

# Unidade e dualidade da magistratura

RAUL MACHADO HORTA

Catedrático de Direito Constitucional da  
Faculdade de Direito da UFMG.

## S U M A R I O

*1. Unidade e dualidade da Magistratura, tema antigo nas Constituintes federais. 2. Dualidade do Poder Judiciário e o Decreto nº 848, de 1890. A controvérsia na Constituinte de 1891 e a dualidade do Poder Judiciário na Constituição Federal de 1891. 3. A Comissão do Itamaraty, em 1933, e as duas tendências. A Constituição de 1934, dualidade do Poder Judiciário e pluralidade dos órgãos judiciários. 4. A Constituinte de 1946 e o aplacamento do dissídio entre dualidade e unidade do Poder Judiciário. 5. O modelo constitucional brasileiro de organização do Poder Judiciário. 6. Propostas relativas ao funcionamento do Poder Judiciário. 7. Propostas relativas à concepção estrutural do Poder Judiciário.*

1. A unidade e a dualidade da Magistratura é, como se sabe, tema antigo nas Constituintes dos Estados federais. Durante certo período, que me parece superado, constituiu-se, também, em tema altamente polêmico nas discussões jurídico-políticas que tiveram por cenário as Constituintes federais. Nelas se refletiu a bipolarização de tendências: uma preconizando a unidade da Magistratura e do Poder Judiciário no território da Federação e outra defendendo a dualidade da Magistratura e do Poder Judiciário, por ser a dualidade mais consentânea à pluralidade dos ordenamentos jurídicos que o Estado federal requer — o ordenamento central da União e o ordenamento parcial dos Estados-Membros.

No curso desta exposição, ater-nos-emos ao tema no âmbito da organização federal brasileira. A incursão no direito comparado alongaria a exposição e, por outro lado, sem desconhecer a importância das soluções de

---

Exposição em Painel da Subcomissão do Poder Judiciário (Comissão de Sistema de Governo) da Assembléia Nacional Constituinte, no dia 27 de abril de 1987. Presidente da Subcomissão: Deputado José Costa. Relator: Deputado Plínio de Arruda Sampaio.

outros ordenamentos federais, notadamente o norte-americano, o suíço, o canadense, o argentino, o mexicano, o australiano e o alemão, a experiência brasileira atingiu, nesta matéria, um estágio de amadurecimento e de fecundidade constitucional criadora, que coloca a organização constitucional brasileira ao nível das mais evoluídas soluções conferidas ao Poder Judiciário. No exame da questão, fixaremos a consolidação constitucional, no tocante ao dissídio entre dualidade e unidade do Poder Judiciário, e apontaremos técnicas ainda não incorporadas ao direito constitucional positivo, que permitirão descentralizar a atuação dos órgãos judiciários, para tornar a prestação jurisdicional mais rápida, sem prejuízo do acesso das partes às instâncias de julgamento.

2. Precedeu à Constituinte Federal de 1891 a preferência pela dualidade do Poder Judiciário e da Magistratura. A decisão emanou do Decreto n.º 848, de 11 de outubro de 1890, e a exposição preambular, de autoria do Ministro da Justiça, CAMPOS SALLES<sup>(1)</sup>, sustentava que a principal característica do regime federal residia “na coexistência de um Poder Judiciário federal e de um Poder Judiciário local, cada um desenvolvendo a sua ação dentro da respectiva esfera de competência”.

A Constituinte de 1891, ainda sob a influência do unitarismo monárquico, tornou-se o campo da controvérsia entre as duas tendências, a da unidade e a da dualidade do Poder Judiciário. Os *Anais* da primeira Constituinte republicana registram brilhantes debates, que se iniciaram na “Comissão dos Vinte Um”, incumbida de elaborar o Projeto de Constituição, e se prolongaram nas intervenções do plenário<sup>(2)</sup>. A Constituição de 24 de fevereiro de 1891 deferiu à União o Poder Judiciário federal (art. 55), com a pluralidade de órgãos que o texto deixava à criação ulterior do Congresso, e confiou aos Estados a organização de sua própria Justiça, dentro da cláusula dos *poderes reservados* (art. 65, 2.º), sujeita ao dilatado preenchimento que caracterizou o federalismo dualista de 1891. O Supremo Tribunal Federal tornou-se o órgão responsável pelo primado da Constituição e da lei federal na via de recurso inominado (art. 59, III e § 1.º), que mais tarde recebeu o nome de recurso extraordinário. A dualidade do Poder Judiciário vinculou-se à competência da legislação da União sobre o direito civil, comercial e criminal da República e o processual da Justiça Federal, no domínio dos poderes enumerados (*Constituição Federal de 1891*, art. 34, 23), de forma a reservar a cada Estado-Membro a competência da legislação processual.

A crítica à solução constitucional instituidora do dualismo judiciário e do dualismo legislativo parcial não se extinguiu. Os partidários do unitarismo reanimaram-se com o pronunciamento de RUI BARBOSA<sup>(3)</sup>, na

(1) JOAO BARBALHO. *Constituição Federal Brasileira — Comentários*, 2ª edição, Rio de Janeiro, F. Brigulet, 1924, p. 295.

(2) AGENOR DE ROURE. *A Constituinte Republicana*. Vol. II, Rio de Janeiro, Imprensa Nacional, 1918, p. 833.

(3) RUI BARBOSA. *Escritos e Discursos Seletos*. Rio de Janeiro, Editora José Agullar Ltda., 1960, p. 354.

plataforma da campanha presidencial de 1910, quando, após criticar vivamente a pluralidade da legislação processual, a dualidade do Poder Judiciário e as deficiências do Judiciário estadual, preconizou a reforma da Constituição de 1891, para unificar a Magistratura e o direito de legislar sobre processo. Na plataforma de 1910 (4), RUI manifestava sua preferência pelos *tribunais coletivos*, sem, todavia, esclarecer se essa opção envolveria a extinção dos juízes singulares. Conhecedor do formalismo processual, o experimentado Advogado reclamava a “abolição do processo escrito e a adoção do oral”, para que os autos se reduzissem “a proporções elementares, contendo unicamente os documentos fundamentais da ação e da defesa”.

O descongestionamento do Supremo Tribunal Federal constituiu preocupação do legislador ordinário da Primeira República, e com esse propósito tramitaram no Congresso Nacional projetos de leis instituindo Tribunais Regionais Federais. A interpretação constitucional do Supremo Tribunal repeliu tais iniciativas (5), sob o argumento de que a Constituição não autorizava “Cortes Regionais de segunda instância” e sua adoção acabaria convertendo o Supremo Tribunal Federal em terceira instância para as causas federais. Por isso, o Poder Judiciário federal não explorou a pluralidade de órgãos, que a Constituição autorizava, permanecendo limitado ao Supremo Tribunal Federal, órgão de cúpula, e aos Juízes federais de primeira instância.

3. Os trabalhos da Comissão Constitucional, a chamada *Comissão do Itamaraty*, sob a presidência efetiva do Ministro Afrânio de Mello Franco, reabriram, em 1933, no processo constitucional brasileiro, o debate em torno da unidade e da dualidade do Poder Judiciário. Dois membros daquela Comissão (6) polarizaram as duas posições — o Ministro ARTHUR RIBEIRO, defensor da dualidade, restrita, todavia, ao órgão federal de última instância, o Supremo Tribunal Federal, com a conseqüente unificação jurisdicional no âmbito dos Estados, e JOÃO MANGABEIRA (7), que preconizava a Justiça Nacional, conforme o preceito — “Justiça una e Jurisdição una”, cabendo, entretanto, aos Estados dispor sobre a sua divisão judiciária, observadas as normas que o Anteprojeto explicitava, inaugurando solução que perdurou nas Constituições federais posteriores.

A Constituinte de 1933/34 não foi simpática ao Anteprojeto da Comissão do Itamaraty. A Comissão Constitucional, sob a presidência de Carlos Maximiliano, e tendo Raul Fernandes como relator-geral, no parecer que acompanhou o Projeto de Constituição por ela redigido, assinalou que “o anteprojeto centralizava excessivamente os poderes públicos com sacrifício do princípio federativo”, pois “ao regime federativo, nominalmente mantido,

(4) RUI BARBOSA. *Obra citada*, p. 360.

(5) CASTRO NUNES. *Teoria e Prática do Poder Judiciário*. RJ, Forense, 1943, p. 61.

(6) JOSÉ AFFONSO MENDONÇA DE AZEVEDO. *Elaborando a Constituição Nacional*, 1933, pp. 643/664.

(7) JOÃO MANGABEIRA. *Em Torno da Constituição*. Companhia Editora Nacional, 1934, p. 91.

se substituíra de fato um sistema de simples descentralização administrativa” (8). A Constituição Federal de 1934, concebida sob as inspirações de um novo federalismo, manteve a dualidade do Poder Judiciário, como inerente ao regime federativo, e inaugurou a moderna organização do Poder Judiciário, que ainda subsiste nas Constituições Federais brasileiras, com os acréscimos e aperfeiçoamentos posteriores. O modelo organizatório de 1934, no tocante ao Poder Judiciário, apresenta as seguintes características básicas:

1. Pluralidade dos órgãos do Poder Judiciário federal: Corte Suprema, Juízes e Tribunais Federais, Juízes e Tribunais Militares, Juízes e Tribunais Eleitorais.

2. A irrecorribilidade das decisões de Tribunais Federais, salvo em matéria constitucional e as negatórias de *habeas corpus*, às quais se assegurava recurso para a Corte Suprema (arts. 79 e 83, § 1.º).

3. A organização do Poder Judiciário estadual como matéria da Constituição do Estado, identificando o exercício dos poderes reservados aos Estados, respeitados os princípios constitucionais explicitados na Constituição Federal, dentre eles as garantias do Poder Judiciário (art. 7.º, I, e, IV).

Tendo criado a Justiça do Trabalho, para dirimir questões entre empregados e empregadores, regidas pela legislação social, e adotado o princípio da paridade de empregados e empregadores na composição dos Tribunais do Trabalho e das Comissões de Conciliação (art. 122, parágrafo único), a Constituição de 1934 não introduziu a nova Justiça Especial entre os órgãos do Poder Judiciário, preferindo localizá-la no título dedicado à Ordem Econômica e Social. A Carta de 1937 não alterou o tratamento dispensado à Justiça do Trabalho, mantendo-a na Ordem Econômica. A Constituição Federal de 1946 resgatou a Justiça do Trabalho, para dar-lhe o *status* de órgão do Poder Judiciário federal, com estrutura e competência fixadas no seu texto (arts. 94, V, 122 e 123).

4. O dissídio entre unidade e dualidade do Poder Judiciário ficou aplacado na Constituinte de 1934, com a consagração da organização dual do Poder Judiciário. O tema não despertou maiores controvérsias na Constituinte de 1946. Na Comissão Constitucional de 1946, houve breve discussão sobre a pertinência ou não de alínea de artigo do Projeto, que mencionava na organização plural do Poder Judiciário federal os “Juízes e Tribunais dos Estados”, afinal suprimida, acolhendo-se a ponderação de GUSTAVO CAPANEMA de que se cuidava de organizar o Poder Judiciário da União e nele não seria de “boa técnica constitucional” a inclusão dos Juízes e Tribunais dos Estados (9).

(8) ARQUIVO JUDICIÁRIO, Volume XXIX, Rio de Janeiro, Tipografia do Jornal do Comércio, 1934, p. 288.

(9) JOSÉ DUARTE, *A Constituição Brasileira de 1946*. 2.º volume, 1947, Rio de Janeiro, p. 256.

O modelo da organização dual do Poder Judiciário, elaborado na Constituição de 1934, e conservado, em suas linhas gerais, na Carta autoritária de 1937 (art. 90), que extinguiu a Justiça federal, recebeu aprimoramentos na Constituição de 1946 e o modelo renovado permaneceu no texto da Constituição de 1967. A Constituição de 1946 introduziu a Justiça do Trabalho na composição plural do Poder Judiciário da União. Denominando de Tribunal Federal de Recursos ao Tribunal inominado, que surgiu na Constituição de 1934, previu a criação, em diferentes regiões do País, de outros Tribunais Federais de Recursos, para descentralizar a jurisdição do Tribunal Federal (art. 105). Manteve o princípio de irrecorribilidade das decisões do Tribunal Superior Eleitoral, salvo as que declararem a inconstitucionalidade de lei ou de ato, as denegatórias de *habeas corpus* e de mandado de segurança, e conservou a regra da paridade da representação de empregados e empregadores na Justiça do Trabalho (art. 122, § 5.º). Assegurou aos Estados o poder de auto-organização de sua Justiça, como fizeram as Constituições anteriores, e retomou a técnica que aflorara na Comissão do Itamaraty, sob o patrocínio do Ministro ARTHUR RIBEIRO<sup>(10)</sup>, para submeter essa competência organizatória autonômica ao comando de princípios enumerados na Constituição Federal, visando preservar uma estrutura homogênea fundamental do Poder Judiciário dos Estados, de modo a eliminar tratamento *discriminatório*, que, na ausência dessas normas centrais de preordenação, comprometeu a independência e o funcionamento do Judiciário estadual durante a Primeira República. A Emenda Constitucional n.º 16, de 26 de novembro de 1965, promulgada na vigência da Constituição de 1946, ampliou às decisões do Tribunal Superior do Trabalho o princípio da irrecorribilidade, salvo se contrariarem a Constituição (art. 122, § 1.º).

A Constituição Federal de 1946, que exprimiu o amadurecimento da experiência constitucional brasileira, completou e consolidou o modelo brasileiro de organização do Poder Judiciário, do qual extraímos as seguintes características dominantes, até esta data, quando nos situamos, historicamente, na véspera da nova Constituição do País:

1. Poder Judiciário dual, dispondo a União e os Estados de magistrados próprios.
2. Pluralidade de órgãos judiciários na União e nos Estados, para descongestionar, especializar, descentralizar e regionalizar as instâncias de julgamento, aproximando-as das partes, de modo a tornar mais rápida, cômoda, barata e efetiva a aplicação da Justiça.
3. A existência do Tribunal da Federação, identificado no Supremo Tribunal Federal, com a função de intérprete conclusivo da Constituição e de preservador do primado da lei federal.
4. Irrecorribilidade das decisões de Tribunais Federais da Justiça Especial — Tribunal Superior Eleitoral e Tribunal Supe-

(10) ARQUIVO JUDICIÁRIO. Vol. XXVIII, 1933, Tipografia do Jornal do Comércio, pp. 359 e 370.

rior do Trabalho —, salvo as restritas exceções relativas às decisões denegatórias de *habeas corpus*, as proferidas em mandado de segurança e as que contrariarem a Constituição Federal.

5. A organização do Poder Judiciário estadual como matéria integrante dos *poderes reservados* aos Estados, para formar conteúdo autônomo da Constituição estadual.

6. A prévia explicitação na Constituição Federal de princípios que irão posteriormente projetar-se na organização da Justiça dos Estados, visando assegurar garantias homogêneas, e com essa revelação de normas constitucionais centrais frustrar tratamento discriminatório entre Juízes e Tribunais estaduais.

5. Em linhas gerais, aí temos o modelo constitucional brasileiro de organização do Poder Judiciário, resultante da atividade de nossas anteriores Assembléias Constituintes. Não é o modelo ideal. É modelo real, sujeito, agora, à soberana decisão da Assembléia Constituinte. Como modelo real, vem ele sendo alvo de freqüentes propostas de aperfeiçoamentos e mesmo de substituição de fundamentos atuais. As propostas ora atingem a organização do Poder Judiciário, para operar mudanças de concepções, ora se voltam para o funcionamento do Poder Judiciário, buscando a Justiça mais rápida, cômoda, barata e mais próxima dos que necessitam dela. São os rumos de tendências reformistas do Poder que assegura direitos, aplaca dissídios, compõe interesses, na diuturna aplicação da lei e de sua adaptação às mutáveis condições sociais, econômicas e políticas. É o Poder que enfrenta e deslinda os dramas humanos, ouvindo queixas, reivindicações e protestos. É o Poder onde explode o ódio das vítimas e dos condenados, a revolta dos oprimidos e a arrogância dos opressores. É o Poder que reclama de seus membros serenidade e bravura, paciência e desassombro, humildade e altivez, independência e compreensão. Poder tão próximo do dia-a-dia do homem e da sociedade, é natural o interesse dos cidadãos e das instituições pelo seu destino. A Assembléia Nacional Constituinte decidirá o destino do Poder Judiciário. A decisão soberana que vier a proferir poderá prosseguir a linha do modelo constitucional brasileiro, para aprimorá-lo, ou poderá criar modelo novo, ainda não experimentado no direito constitucional brasileiro.

Sem ingressar no domínio criador, que pertence à Constituinte, vejamos algumas propostas inovadoras do modelo constitucional, incidindo no funcionamento e na concepção do Poder Judiciário.

#### 6. *Propostas relativas ao funcionamento do Poder Judiciário*

Referem-se ao funcionamento do Poder Judiciário as propostas que visam agilizar as decisões, eliminando a lentidão que desgasta o Poder e aflige as partes pela demora.

### 6.1. *A questão da relevância da lei federal*

Quando se colocou em discussão, em 1965, a chamada Reforma do Poder Judiciário, o Supremo Tribunal Federal, no âmbito de sua competência, tendo em vista o volume esmagador dos recursos extraordinários que sobem ao Alto Pretório, sugeriu que, para conhecimento do recurso extraordinário, dever-se-ia exigir que a questão federal nele envolvida fosse de *alta relevância*, a ser apreciada sobretudo do ponto de vista do interesse público. Lembrava o Supremo Tribunal, na justificativa de sua proposta, que, “nos Estados Unidos, onde vigora, com as suas peculiaridades, o princípio da relevância, mais de 80% dos casos levados à Corte Suprema ficam encerrados nessa verificação preliminar” (11). A proposta não frutificou de imediato e só mais tarde a cláusula da relevância veio alcançar consagração na Constituição Federal de 1967, por alteração introduzida pela Emenda Constitucional n.º 7, de 1977 (art. 119, § 3.º, c do texto vigente), como matéria a ser regulada no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, sem a imediatidade que se continha na proposta do Supremo Tribunal Federal: “julgar, em recurso extraordinário, sendo de alta relevância a questão federal, as causas decididas em única ou última instância por outros Tribunais ou Juízes” . . .

A vinculação da *relevância* da questão federal ao cabimento do recurso extraordinário é novamente encarecida pelo Supremo Tribunal Federal, em recente manifestação, quando explicitou o alcance constitucional da cláusula, entendendo “relevante a questão federal que, pelos seus reflexos na ordem jurídica, e considerados os aspectos morais, econômicos, políticos e sociais da causa, exigir a apreciação do recurso extraordinário” (12).

### 6.2. *Regionalização de Tribunais Federais*

A descentralização e a conseqüente regionalização de Tribunais Federais, com sede, jurisdição e composição a ser estabelecida na própria Constituição ou em lei federal, é proposta que recolhe generalizada aceitação. Os Tribunais Regionais Federais se tornariam a instância de recurso para *as decisões proferidas pelos Juízes Federais e suas decisões seriam recoráveis para o Tribunal Superior Federal, ou o Superior Tribunal de Justiça, conforme outra alternativa, no qual se converteria o atual Tribunal Federal de Recursos.*

### 6.3. *Descentralização e ampliação da competência da Justiça Federal de Primeira Instância*

Com o propósito de aproximar as partes do órgão de julgamento, para tornar mais cômoda, rápida e barata a prestação jurisdicional, propõe-se a criação de Seções Judiciárias da Justiça Federal ou de Varas da Justiça

(11) *Diário da Justiça*, de 21 de junho de 1965, p. 1.476.

(12) *Diário da Justiça*, de 14 de julho de 1986, p. 12.292.

Federal fora das Capitais dos Estados. E ainda no plano da Justiça Federal de Primeira Instância, a ampliação de sua competência para abranger as questões de direito agrário, com a conseqüente criação de Varas Regionais de Justiça Agrária e previsão do recurso das decisões dessa Justiça para Seções ou Turmas Especializadas dos Tribunais Regionais Federais.

#### 6.4. *A criação de Tribunais Administrativos*

Dando melhor solução para as decisões de questões fiscais e previdenciárias, atualmente confiadas a indeterminado contencioso administrativo, que a lei poderá criar, recomenda-se a criação de Tribunais Administrativos, diretamente no texto da Constituição ou na via de lei complementar, para decidir questões fiscais, previdenciárias e as relativas ao regime jurídico dos servidores públicos, assegurado à parte vencida o acesso ao Tribunal Judiciário competente, para a revisão da decisão proferida.

#### 6.5. *Propostas na área da Justiça dos Estados*

Sem recusar aos Estados o poder de auto-organização do seu Poder Judiciário, o texto constitucional federal poderá inserir determinadas faculdades no campo das normas que a Constituição do Estado deverá observar, visando à descentralização e à comodidade das decisões. É o que se atingiria com a faculdade<sup>(13)</sup> dos Estados de criar e sediar, fora das respectivas Capitais, tribunais inferiores de segunda instância e, ainda, "juizados especiais, singulares ou coletivos, para julgar pequenas causas e infrações penais a que não se comine pena privativa de liberdade, mediante procedimento oral e sumário, podendo a lei atribuir o julgamento do recurso a turmas formadas por juizes de primeira instância e estabelecer a irrecorribilidade da decisão. Os Juizados Especiais Singulares serão providos por Juizes togados, de investidura temporária, aos quais caberá a presidência dos Juizados Coletivos, na forma da lei".

#### 6.6. *Desoneração de encargos*

A gratuidade do ingresso na Justiça é o ideal para o qual apontam reformas mais radicais. A gratuidade situa-se fora da realidade dos serviços judiciários e se transformaria em fonte de outras injustiças, penalizando os serviços judiciais. Não desconhecendo os protestos que se levantam em face dessas propostas, uma das soluções viáveis consistiria em assegurar às partes o ingresso na Justiça, independentemente de pagamento prévio de taxas, custas ou emolumentos, substituído pelo adiantamento do Estado aos ofícios judiciais, e o Estado seria ressarcido, no final, pelo vencido.

(13) *Esboço de Anteprojeto Constitucional da Comissão de Estudos Constitucionais*, art. 95, I e III.

Proposta do Supremo Tribunal Federal, in *Diário da Justiça*, de 14 de junho de 1966.

## 7. Propostas relativas à concepção estrutural do Poder Judiciário

### 7.1. O Tribunal Constitucional

A criação do Tribunal Constitucional envolveria mudança de concepção estrutural do Poder Judiciário federal, afastando-se do modelo constitucional brasileiro. Sobre este tema, reproduzo o pronunciamento que fiz, anteriormente, em *Simpósio sobre Temas Constitucionais*, promovido pela Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados, em setembro de 1985 <sup>(14)</sup>:

“Sem embargo da antiga simpatia pelos Tribunais Constitucionais e o reconhecimento da importância que a jurisdição constitucional especial adquiriu nas Constituições contemporâneas, não recomendaria a adoção desse modelo no direito constitucional brasileiro. Em nosso ordenamento republicano, o Supremo Tribunal Federal já exerce a função de Corte Constitucional, assim nos casos da jurisdição difusa como nos da jurisdição concentrada. É claro que a técnica da jurisdição concentrada, ora exercida através da representação de inconstitucionalidade, deverá ser aperfeiçoada e ampliada, para alcançar na sua plenitude a defesa da Constituição e dos direitos fundamentais nela assegurados. A iniciativa da representação de inconstitucionalidade deve ser estendida a outros titulares, aos quais a futura Constituição certamente atribuirá legitimidade para acioná-la. Caberá incluir entre esses novos titulares qualquer pessoa quando lesada por ato de autoridade pública nos direitos fundamentais assegurados pela Constituição. A representação de inconstitucionalidade se tornaria, desta forma, instrumento de defesa desses direitos fundamentais, e o Supremo Tribunal Federal passaria a exercer, na jurisdição concentrada, a dupla função: a de protetor da Constituição, nos casos de defesa objetiva da Constituição, quando a lesão configurar o conflito entre norma de categoria inferior e a norma constitucional federal, e a de defensor dos direitos fundamentais, quando o ato da autoridade pública ferir diretamente o titular dos direitos fundamentais assegurados pela Constituição. Não cabe cogitar no âmbito desta exposição das conseqüências que poderão resultar dessa ampliação da competência do Supremo. A tarefa soberana do constituinte será exatamente a de estruturar a composição e a competência do Supremo Tribunal, se a ele conferir atribuições que dilataram o domínio de sua jurisdição de intérprete conclusivo da Constituição Federal.”

---

(14) *Anais do Simpósio — Temas Constitucionais*. Vol. 2º, Centro de Documentação e Informação da Câmara dos Deputados, Comissão de Constituição e Justiça, Brasília, 1986, pp. 69 e 70.

## 7.2. O Superior Tribunal de Justiça

Outra concepção que se afasta do modelo constitucional brasileiro é a que propõe a criação do Superior Tribunal de Justiça ou Tribunal Superior de Justiça, com o deslocamento, para esse órgão judiciário federal, da competência para julgar, em recurso extraordinário, como concebem algumas propostas <sup>(15)</sup>, ou, em recurso especial, como formulam outras propostas <sup>(16)</sup>, as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Federais Regionais ou pelos Tribunais dos Estados e do Distrito Federal, quando a decisão recorrida contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência; julgar válida lei ou ato do Governo local contestado em face de lei federal e der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja dado outro Tribunal, o próprio Superior Tribunal de Justiça, ou o Supremo Tribunal Federal.

O Supremo, de acordo com esta proposta de criação do Superior Tribunal de Justiça, passaria a exercer o chamado contencioso da constitucionalidade, quando a decisão recorrida contrariar dispositivo da Constituição Federal, declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal e julgar válida lei ou ato do Governo local contestado em face da Constituição. O Supremo conservaria a competência originária de processo e julgamento, para as questões dessa natureza, e a competência de julgamento de recurso ordinário de *habeas corpus* e de mandado de segurança, quando denegatória a decisão.

A solução de um Superior Tribunal de Justiça, com a competência, em grau de recurso, para apreciar decisões de Tribunais Estaduais de Segunda Instância, em matéria de lei federal, mutila o Supremo Tribunal Federal como Tribunal da Federação e cinde a competência do Supremo, eliminando um dos fundamentos de sua própria existência, qual seja a de assegurar o primado da lei federal, em sua aplicação e interpretação.

O Tribunal Constitucional, como órgão de julgamento de questões de inconstitucionalidade ou que envolverem controvérsias relativas à legitimidade constitucional das leis, para usarmos a linguagem da Constituição da Itália <sup>(17)</sup>, é a solução européia do órgão de jurisdição especial, aplicável aos Estados que desconhecem o controle judiciário da constitucionalidade das leis. Não necessitamos imitá-la.

São de natureza técnica as propostas que encerram esta exposição. As reformas técnicas desencadeiam os sistemas de valores que resultarão de sua aplicação. Os que as aplicarem irão conferir-lhes o sopro vital que anima as instituições, plasmadas pelo homem, para servir ao homem e suas aspirações individuais e coletivas.

(15) Instituto dos Advogados de São Paulo, in *O Estado de São Paulo*, de 14 de julho de 1974.

(16) *Esboço de Anteprojeto de Constituição da Comissão de Estudos Constitucionais*, art. 282, III, a, b, c.

(17) *Constituição da Itália*, art. 134.