

# A QUESTÃO PRIORITÁRIA DE CONSTITUCIONALIDADE DO DIREITO FRANCÊS

Lívia da Silva Ferreira  
Doutoranda em Direito  
Público pela Université  
Paris Nanterre e Bolsista  
CAPES. Mestra em Teoria  
do Estado e Direito  
Constitucional pela PUC-  
Rio. Paris, França.

Recebido: outubro 13, 2017

Aceito: março 29, 2018

## The Priority Preliminary Rulings On The Issue Of Constitutionality (QPC) In French Law

### RESUMO

O modelo francês serviu por anos como único exemplo no qual o controle de constitucionalidade era realizado de maneira preventiva. Em 2008 foi aprovada uma Lei Constitucional com o intuito de modernizar as instituições políticas da França, na qual estava incluída a criação do controle de constitucionalidade a posteriori, que mais tarde foi chamado de Questão Prioritária de Constitucionalidade – QPC. Esse mecanismo tem como principal objetivo conferir aos particulares a prerrogativa de contestar a constitucionalidade de um dispositivo legal que julguem ser violador de seus direitos e liberdades garantidos constitucionalmente. O presente trabalho tem como objetivo efetuar uma breve análise dos fatos que antecederam e influenciaram a reforma supracitada, além de apontar as consequências e os efeitos gerados pela criação da QPC no direito francês.

**Palavras-chave:** Direito Constitucional Francês; Controle de Constitucionalidade; Direitos e Liberdades Constitucionais; Questão Prioritária de Constitucionalidade

### Abstract

The French system of judicial review is very specific and for years was used as an example of the only system in which the compatibility exam between laws and the Constitution was performed preventively. In 2008 a constitutional amendment was approved in attempt to modernize the political institutions of France. One of its modernizing measures was the judicial review a posteriori, that later was called

Priority Question of Constitutionality or priority preliminary rulings on the issue of constitutionality – QPC. This mechanism aims to confer on individuals the right to challenge the constitutionality of a legal provision they deem to be violating their constitutionally guaranteed rights and freedoms. The main goal of this essay is to examine the factors that preceded and influenced this reform and the effects and consequences caused by QPC in French Law.

**Keywords:** French Constitutional Law; Judicial Review; Constitutional Rights and Freedoms; Priority Preliminary Rulings on the Issue of Constitutionality

## 1. INTRODUÇÃO

Em 2008 teve início na França uma importante reforma constitucional, inserida no ordenamento jurídico francês através da Lei Constitucional nº 2008-724 de 23 de julho de 2008, *Lei de modernização das instituições da Vª República*, que posteriormente resultou na criação da *Question prioritaire de constitutionnalité* (Questão Prioritária de Constitucionalidade – QPC<sup>1</sup>).

A Lei Orgânica nº 2009-1523 publicada em 11 de dezembro de 2009 regulamentou a Lei Constitucional e estabeleceu as condições para aplicação do artigo 61-1 da Constituição, que concedeu aos cidadãos a possibilidade de questionar a constitucionalidade de um dispositivo legal, que julgassem ser violador de direitos e liberdades garantidos pela Constituição, desde que fossem partes em um processo na instância administrativa ou judicial.

A QPC entrou em vigor em 1º de março de 2010 e criou no sistema jurídico francês o controle de constitucionalidade *a posteriori* ou repressivo, modificando profundamente o antigo sistema, que desde 1958 realizava um controle de constitucionalidade de leis exclusivamente preventivo. Foi determinado pela Lei Constitucional que o órgão competente para examinar os questionamentos seria o Conselho Constitucional Francês, que já realizava o controle *a priori*.

Neste trabalho pretende-se analisar as características da QPC, tal como mecanismo para proteger os direitos e liberdades fundamentais

<sup>1</sup> “QPC: questão prioritária de constitucionalidade. Esta abreviação soa estranha e certamente carece de elegância. No entanto, vai se impor rapidamente nos anfiteatros e templos, nas revistas de jurisprudência, nos currículos de ensino, nos escritórios de advogados, nas salas de audiência e a curto prazo em todas as profissões do direito”. ROUSSEAU; BONNET, 2012. p.11. (Tradução nossa).

consagrados constitucionalmente. Para alcançar tal objetivo, busca-se compreender brevemente o modelo preventivo de controle de constitucionalidade. E também investigar as mudanças ocorridas no cenário jurídico francês – que tiveram como consequência esta reforma constitucional.

Busca-se ainda verificar se os particulares passaram a fazer uso desta prerrogativa de acesso à jurisdição constitucional e se estão efetivamente apresentando questionamentos contra leis atentatórias aos direitos e às liberdades constitucionais. Por fim pretende-se constatar se esta significativa mudança alcançou até o momento do estudo os efeitos esperados.

## **2. O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DE LEIS NA FRANÇA ANTES DE 2008 E MOTIVAÇÕES QUE LEVARAM À REFORMA CONSTITUCIONAL**

Até a aprovação e entrada em vigor da Lei Constitucional nº 2008-724, a Constituição da República de 1958 previa que o exame da conformidade de uma lei com a Constituição poderia ser realizado única e exclusivamente antes de sua promulgação, por um órgão que não é parte integrante da Autoridade Judicial<sup>2</sup>.

Este modelo de controle exclusivamente preventivo é explicado por razões históricas e uma das principais justificativas reside no fato da França ter vivido por muitos anos sob o domínio dos juízes durante o Antigo Regime<sup>3</sup>.

Isto posto, convém mencionar que um sistema de controle de constitucionalidade de leis autêntico, somente foi introduzido nas instituições francesas com a promulgação da Constituição da República Francesa 04 de Outubro de 1958 que consagrou a criação da Vª República<sup>4</sup>.

<sup>2</sup> Como é classificado o Poder Judiciário pelo capítulo VIII da Constituição francesa de 1958.

<sup>3</sup> TOCQUEVILLE, 2009, p.35.

<sup>4</sup> A Quinta República é o atual regime republicano em vigor na França. É regida pela Constituição de 1958, aprovada por referendo (LE PARISIEN, 2018).

O controle passou a ser realizado pelo Conselho Constitucional<sup>5/6/7</sup>, que é um órgão político por definição. Exerce o papel de Guardião da Democracia<sup>8</sup> e foi instituído pelo artigo 56 da Constituição da República Francesa. É uma corte que possui, dentre outras, a competência de verificar a conformidade da lei com a Constituição. Importante salientar que o Conselho Constitucional não é uma corte suprema, tampouco hierarquicamente superior ao Conselho de Estado<sup>9</sup> – tribunal supremo na esfera administrativa – e à Corte de Cassação – mais alta corte da esfera judiciária<sup>10/11</sup>.

<sup>5</sup> “Quando o Conselho Constitucional foi criado em 1958 pela Constituição que instituiu a Quinta República, não foi concebido como um verdadeiro tribunal constitucional. Na mente dos constituintes, sua função é garantir o papel que alguns descreveram como o “cão de guarda do executivo” – isto é, verificar, quando uma lei é submetida ao Conselho, que o Parlamento não interferiu no campo de competência do Governo – e não para verificar a conformidade das leis com os direitos e liberdades”. (VIE PUBLIQUE, 2018) (Tradução nossa).

<sup>6</sup> No que diz respeito à influência do Conselho Constitucional na ordem política, em se tratando do exercício de uma eventual função legislativa, vale citar as palavras de Louis Favoreu: “O Conselho Constitucional repetidamente lembrou que ele não exerce o poder político e que a Constituição não lhe confere “um poder geral de apreciação e de decisão idêntico ao Parlamento”. O Conselho Constitucional não é uma terceira câmara legislativa”. FAVOREU, 1986, p. 97 (Tradução nossa).

<sup>7</sup> “A ideia de confiar o controle de constitucionalidade a um órgão externo ao Parlamento foi encaminhada lentamente na França, pois a soberania das assembleias e o receio no que diz respeito do “Governo dos Juizes” são dogmas solidamente ancorados” (SENAT, 2018) (Tradução nossa).

<sup>8</sup> DUHAMEL, 1991, p. 311.

<sup>9</sup> “O Conselho de Estado realiza duas missões históricas: assessorar o Governo na elaboração de projetos de lei, decreto, etc. É também o juiz administrativo supremo que resolve disputas relativas a atos de administrações. O Conselho de Estado também é responsável por gerir toda a jurisdição administrativa” (CONSEIL D’ÉTAT, 2018) (Tradução nossa).

<sup>10</sup> A Corte de Cassação é a mais alta corte da ordem judiciária. Está situada em Paris e exerce sua jurisdição sobre todo o território francês. Sua função é verificar a conformidade de decisões dos tribunais e das cortes com as regras de direito. Ela é provocada em grau de recurso, o recurso em cassação, provocação esta que pode ser exercida por uma pessoa que foi objeto de uma decisão judicial ou pelo Ministério Público. Se a Corte considerar que a decisão impugnada não foi tomada em conformidade com as regras de direito, anulará a decisão. O caso é então encaminhado para um tribunal para ser julgado novamente. Com efeito, a Corte de Cassação é apenas juiz de direito, não aprecia os fatos. A decisão de rejeitar o recurso é equivalente a confirmar a decisão impugnada. (MINISTÈRE DE LA JUSTICE, 2018) (Tradução nossa).

<sup>11</sup> Após apresentar as funções das duas cortes, cabe informar que: “A França é caracterizada por uma organização jurisdicional original. As jurisdições dividem-se em duas grandes categorias: por um lado, os tribunais judiciais, que resolvem litígios entre particulares ou entre o Estado e particulares no campo penal; por outro lado, jurisdições administrativas, que julgam casos entre administrações e cidadãos, ou entidades públicas diferentes”. (VIE PUBLIQUE, 2013) (Tradução nossa).

O dualismo jurisdicional na França é alvo de críticas e possui sua fundamentação histórica. Ainda como consequência da aversão aos juizes, a autonomia da jurisdição administrativa na França também encontra suas origens no Antigo Regime. Sobre o tema convém citar também a professora de Direito Constitucional da Université Paris 2 Panthéon-Assas, Élisabeth Zoller: “A separação das autoridades administrativas e judiciais: a genealogia de um princípio. A partir da Revolução, o princípio da separação das autoridades administrativas e judiciais nunca saiu da lei francesa, apesar de todas as mudanças de regime e do retorno temporário à monarquia depois de 1815”. ZOLLER, 2013, p. 223. (Tradução nossa).

**[...] os problemas causados pela ausência de controle das leis após sua entrada em vigor, com o passar do tempo se tornaram latentes, geraram um grande questionamento a respeito da supremacia da Constituição francesa em relação aos direitos e liberdades constitucionais e se conectam diretamente com a criação da QPC.**

O modelo francês era caracterizado como exclusivamente *a priori*, visto que o controle efetivo era realizado apenas antes de o dispositivo legal produzir efeitos no mundo jurídico. Doutrinadores de direito constitucional francês, por muito tempo, se posicionaram favoravelmente ao controle *a priori* francês, por entender que tal modelo evitava diversos inconvenientes, como os que estão presentes no sistema americano de controle difuso, onde, segundo Olivier Duhamel, a constitucionalidade de uma lei depende dos riscos das decisões provenientes de uma diversidade de tribunais e cortes variadas<sup>12</sup>.

No entanto, ainda que a eficácia do modelo francês fosse defendida pela doutrina, dado que permitia constatar a inconstitucionalidade de uma norma no nascedouro da mesma e impedindo-a de fazer parte do ordenamento jurídico, o mesmo autor afirma que o controle *a priori* exclusivo apresentava também algumas lacunas e imperfeições<sup>13</sup>.

Desta forma, os problemas causados pela ausência de controle das leis após sua entrada em vigor, com o passar do tempo se tornaram latentes, geraram um grande questionamento a respeito da supremacia da Constituição francesa em relação aos direitos e liberdades constitucionais e se conectam diretamente com a criação da QPC.

O ano de 1971 marcou uma grande mudança no cenário jurídico francês, pois pela primeira vez o Conselho – mediante indicação do presidente do Senado – se pronunciou sobre o mérito, tendo em vista um projeto de lei para alterar a Lei de 01 de julho de 1901 relativa aos contratos de associação. O referido projeto foi subordinado ao controle prévio no que dizia respeito à aquisição de capacidade jurídica das associações. A decisão foi no sentido de que o projeto violava a “Liberdade de Associação”, a qual a partir de então passou a ser caracterizada como um Princípio Fundamental Reconhecido pelas Leis da República<sup>14/15</sup>.

<sup>12</sup> DUHAMEL, 1991, p. 317.

<sup>13</sup> DUHAMEL, 1991, p. 318.

<sup>14</sup> SENAT, 2018.

<sup>15</sup> A decisão “Liberdade de Associação” não é, portanto, a primeira a refletir o “valor positivo e constitucional” do Preâmbulo; é o que faz mais brilhantemente, e com relação a uma lei e não mais um tratado. Acima de tudo, a decisão de 16 de julho de 1971 esclarece a referência ao Preâmbulo: ao delinear expressamente “os princípios fundamentais reconhecidos pelas leis da República”, o Conselho Constitucional mostra que pretende implementar todos os textos aos quais remete o Preâmbulo, incluindo aqueles que contêm as fórmulas mais incertas, como pareciam ser os princípios fundamentais reconhecidos pelas leis da república (PHILIP; FAVOREU, 1986, p. 249) (Tradução nossa).

O Conselho fundamentou sua decisão nos princípios reconhecidos pelo Preâmbulo da Constituição Francesa de 1946. Consequentemente, a referida decisão de 16 de julho de 1971, aumentou grandemente a autoridade do Conselho Constitucional e suas possibilidades de realizar efetivamente o controle de constitucionalidade. A partir desta importante decisão foi criado o Bloco de Constitucionalidade, quando então o controle preventivo de constitucionalidade de leis na França passou a ser realizado não somente com base no texto da Constituição, mas também nas *normas de referência*<sup>16</sup>, integrantes do referido bloco – que será estudado no momento oportuno.

Importante ressaltar que estas normas passaram a possuir status constitucional e puderam ser utilizadas como parâmetro para que o Conselho Constitucional efetuasse o exame de conformidade das leis com os direitos e liberdades garantidos pelas referidas normas.

O ano de 1974 também representa um marco para o Conselho Constitucional, uma vez que a Lei Constitucional n° 74-904 de 29 de outubro de 1974 revisou a Constituição e ampliou o número de legitimados competentes para dar início a um procedimento de exame de conformidade de uma disposição normativa em face da Constituição.

Até então, por força do previsto na Constituição de 1958, apenas o Presidente da República, o Primeiro-Ministro, o Presidente da Assembleia Nacional, e o Presidente do Senado possuíam essa competência. Assim, somente uma quantidade pouco significativa de leis era submetida efetivamente ao referido exame, o que representava um obstáculo ao desenvolvimento real do controle de constitucionalidade de leis.

Com a aprovação da referida Lei Constitucional, essa prerrogativa foi ampliada e conferida também a sessenta Deputados ou sessenta Senadores, modificando consideravelmente o alcance do controle de constitucionalidade. A referida revisão permitiu à oposição parlamentar agir juridicamente e ao Conselho assegurar uma melhor proteção dos direitos e liberdades constitucionais dos cidadãos.

<sup>16</sup> Como são chamados não apenas os artigos da Constituição de 1958, mas também o conjunto de normas que formam o Bloco de Constitucionalidade apresentam status constitucional e que servem de parâmetro para a realização de um exame de conformidade de uma lei com os direitos e liberdades constitucionais. (CONSEIL CONSTITUTIONNEL, 2018) (Tradução nossa).

Embora o Conselho seja um órgão político por definição, mesmo antes de 2010 já fazia cada vez mais uso de sua função jurisdicional, o que foi consequência de ter adquirido alguns elementos da prática jurisdicional contenciosa, especialmente após esses dois momentos supracitados.

Esta mudança de postura do Conselho e a ruptura com os ideais revolucionários cooperaram diretamente com o que se pode chamar de *processo de dessacralização da lei*, a partir do momento em que se passou a reconhecer que esta eventualmente poderia atentar contra direitos constitucionais e representar uma fonte de injustiça<sup>17</sup>.

A Reforma Constitucional de 2008, que proporcionou a introdução do controle de constitucionalidade repressivo no ordenamento jurídico francês, não ocorreu de forma repentina ou inesperada e se relaciona diretamente com todo o processo evolutivo do Conselho Constitucional que teve início nos anos setenta.

Os debates que culminaram na introdução da lei constitucional nº 2008-724 de 23 de julho de 2008 no ordenamento jurídico francês e posteriormente na criação do mecanismo da QPC tiveram início somente quase vinte anos após a primeira tentativa de reforma, quando a Constituição já se encontrava desacreditada e a jurisdição constitucional clamava com urgência por uma mudança significativa.

Apesar de um contexto político de anos de exaltação à figura da lei e concomitantemente descrença em relação à Autoridade Judicial, à época constatou-se certo arrependimento por até então a França ser o único grande país democrático onde os cidadãos não tinham acesso à justiça constitucional. Este fato consequentemente possibilitou que algumas normas internacionais passassem a ter mais peso e mais influência sobre o direito interno, visto que os princípios constitucionais estavam sendo indiscutivelmente negligenciados num cenário onde uma lei injusta não podia ser contestada.

A escolha do modelo de controle de constitucionalidade no qual a QPC seria inserida se deu pelo modelo concentrado e o Conselho Constitucional foi declarado competente para realizar o referido controle.

<sup>17</sup> BARBOSA, 2003, p. 113.

**[...] uma ressalva é de cunho capital: a QPC se aplica única e exclusivamente aos direitos e liberdades constitucionais.**

No entanto, determinadas características do controle de constitucionalidade repressivo francês se misturam com algumas do controle difuso, uma vez que o questionamento acerca da constitucionalidade de uma disposição legislativa nasce a partir de sua aplicação a um caso concreto que envolve partes interessadas.

Em seguida teve início a análise de propostas que buscavam definir a qual tribunal seria atribuída a competência de realizar o procedimento de filtragem. O consenso foi alcançado através da decisão pela implantação de um filtro que foi confiado aos dois tribunais supremos – Corte de Cassação e o Conselho de Estado<sup>18</sup>.

Uma vez resolvidas questões procedimentais, o objeto de extensos debates passou a ser a denominação do novo mecanismo de controle. O artigo 61-1 instituiu um recurso do jurisdicionado mediado pelo juiz. Uma vez que este mecanismo deve ser examinado antes dos outros, possuindo caráter prioritário, foi decidido que se chamaria *Question prioritaire de constitutionnalité*, QPC<sup>19</sup>.

Após a análise do conjunto de motivações que influenciaram a criação de um mecanismo que forneceu acesso à jurisdição constitucional aos particulares, com o objetivo de questionar a conformidade de uma disposição legislativa que apresenta flagrante violação de direitos e liberdades constitucionais com a Constituição, se torna essencial analisar suas características.

### 3. A QUESTÃO PRIORITÁRIA DE CONSTITUCIONALIDADE

A QPC é um marco. Ela trouxe mudanças esperadas há anos pelos jurisdicionados no território francês, que conviviam com frequentes violações de seus direitos e liberdades constitucionais.

Contudo, uma ressalva é de cunho capital: a QPC se aplica única e exclusivamente aos direitos e liberdades constitucionais. De fato, a reforma constitucional com a introdução do controle de constitucionalidade repressivo no sistema francês foi significativa. Porém, essa modalidade de contestação das leis já promulgadas pelo Parlamento por particulares não é irrestrita. Ela não pode ser utilizada para questionar a constitucionalidade de toda e qualquer disposição

<sup>18</sup> CARCASSONNE; DUHAMEL, 2011, p. 30.

<sup>19</sup> ROUSSEAU; BONNET, 2012, p. 11.

legislativa<sup>20</sup>. O fundamento de validade da QPC reside na violação direta de direitos e liberdades garantidos pelo texto constitucional e pelas normas de referência.

A mudança no texto da Constituição Francesa de 1958 em relação ao controle de constitucionalidade repressivo – efetuado por meio da Questão Prioritária de Constitucionalidade – ocorreu com a inserção do Artigo 61-1 e alteração do artigo 62.

ARTIGO 61: As leis orgânicas, antes da sua promulgação, as propostas de lei mencionadas no artigo 11 antes de serem submetidas ao referendo e os regulamentos das assembleias parlamentares, antes da sua aplicação, devem ser submetidos ao Conselho Constitucional, que se pronuncia sobre a sua conformidade com a Constituição.

Com os mesmos fins, as leis podem ser submetidas ao Conselho Constitucional, antes da sua promulgação, pelo Presidente da República, Primeiro-Ministro, presidente da Assembleia Nacional, Presidente do Senado ou por sessenta deputados ou sessenta senadores.

Nos casos previstos nos dois parágrafos precedentes, o Conselho constitucional deve deliberar no prazo de um mês. No entanto, a pedido do Governo, se há urgência, este prazo é reduzido para oito dias.

Nesses casos, o encaminhamento para o Conselho Constitucional suspende prazo para a promulgação.

ARTIGO 61-1: Quando, no âmbito de um processo pendente perante um órgão jurisdicional, é argumentado que uma disposição legislativa ameaça direitos e liberdades garantidos pela Constituição, o Conselho Constitucional pode ser convocado para analisar o caso por meio de citação do Conselho de Estado ou da Corte de Cassação, que se pronuncia em um prazo determinado.

Uma lei orgânica determina as condições de aplicação do presente artigo.

ARTIGO 62: Uma disposição declarada inconstitucional com base no artigo 61 não pode ser promulgada ou executada.

<sup>20</sup> O Conselho Constitucional entende como “disposições legislativas” os textos que tenham sido adotados por alguma autoridade detentora de poder legislativo. Desta forma, são representados essencialmente por um diploma normativo que tenha sido votado pelo Parlamento, onde estão incluídas leis ordinárias, leis orgânicas ou decretos ratificados pelo Parlamento. (CONSEIL CONSTITUTIONNEL, 2018) (Tradução nossa).

Uma disposição declarada inconstitucional com base no artigo 61-1 é revogada a contar da publicação da decisão do Conselho Constitucional ou de uma data posterior fixada por esta decisão. O Conselho Constitucional determina as condições e limites nos quais os efeitos que a disposição produziu são suscetíveis de serem questionados.

As decisões do Conselho Constitucional não são sujeitas a recurso. Impõem-se aos poderes públicos e todas as autoridades administrativas e jurisdicionais.

Segundo Marc Guillaume, ex-secretário geral do Conselho Constitucional, a reforma constitucional francesa foi responsável por criar um procedimento de exame da constitucionalidade das leis por via de exceção e possuiu três principais objetivos:

- a) Dar um novo direito aos litigantes, permitindo-lhe fazer valer os seus direitos de acordo com a Constituição;
- b) Expurgar do ordenamento jurídico as disposições inconstitucionais;
- c) Garantir superioridade da Constituição na ordem interna<sup>21</sup>.

Considerando que a reforma visa a assegurar amplamente a garantia efetiva dos direitos e liberdades constitucionais, cabe informar os legitimados para oferecer uma QPC:

- a) O conjunto de litigantes<sup>22</sup>, e não apenas cidadãos<sup>23</sup>. Este conjunto representa as pessoas físicas de qualquer nacionalidade, desde que sejam autoras ou rés em um processo em curso<sup>24</sup>.
- b) Pessoas jurídicas podem apresentar uma QPC como uma associação ou como sindicato profissional<sup>25</sup>.
- c) Os terceiros podem igualmente intervir, de acordo com a aplicação das regras próprias de cada ordem jurisdicional (administrativa ou judiciária).
- d) No curso de um processo penal, o Ministério Público é por definição uma parte e pode teoricamente apresentar uma QPC<sup>26</sup>.

<sup>21</sup> GUILLAUME, 2010, p. 01.

<sup>22</sup> Refere-se a qualquer pessoa capaz de reconhecer e exercer os seus direitos em tribunal. (LAROUSSE, 2018) (Tradução nossa).

<sup>23</sup> A qualidade de cidadão no direito francês está relacionada à obtenção da nacionalidade francesa, seja por filiação, naturalização ou por opção. (LA TOUPIE, 2018) (Tradução nossa).

<sup>24</sup> Conselho de Estado, Decisão de 08 de outubro de 2010, Kamel Daoudi, nº 338505.

<sup>25</sup> Conselho de Estado, Decisão de 19 de maio de 2010. Seção Francesa de Observatório Internacional de Prisões, nº 323930.

<sup>26</sup> ROUSSEAU; BONNET, 2012, p.14.

Por determinação da Lei Orgânica de 2009, a QPC pode ser proposta perante todas as instâncias de jurisdição de ordem administrativa, que é competência do Conselho de Estado, ou de ordem judiciária, que compete à Corte de Cassação. Logo, pode ser proposta em primeira instância, assim como também em grau de apelação - no Tribunal Administrativo ou na Corte de Apelação, respectivamente.

A QPC também pode ser apresentada diretamente perante o Conselho de Estado e a Corte de Cassação, da mesma maneira como ocorre nos tribunais financeiros<sup>27</sup>, nos tribunais judiciais e administrativos especializados<sup>28</sup> e ainda nos tribunais militares e políticos como a Corte de Justiça da República<sup>29</sup>.

Dominique Rousseau e Julien Bonnet analisam e apontam os atos normativos que podem ter sua constitucionalidade questionada através de uma QPC. Dentre as regras incluídas no âmbito de aplicação da QPC se encontram, obviamente, as leis em vigor. A QPC pode ser invocada contra leis ordinárias votadas pelo parlamento, leis orçamentárias, leis orçamentárias da Seguridade Social e igualmente contra textos de valor legislativo adotados pelo Poder Executivo<sup>30</sup>.

As leis orgânicas são igualmente suscetíveis de serem contestadas pela via da QPC. Contudo, convém ponderar que estas leis foram obrigatoriamente submetidas ao exame de constitucionalidade do Conselho Constitucional antes de sua promulgação. Diante disto, a apresentação de uma QPC contra as referidas leis supõe a necessidade de se demonstrar ter havido, em conformidade com as condições de filtragem analisadas, uma mudança de circunstâncias de direito ou de fato, que justifique o reexame pelo Conselho Constitucional da disposição legislativa orgânica<sup>31</sup>.

Uma vez avaliadas as principais disposições legislativas que podem ter sua constitucionalidade questionada em sede de QPC, convém analisar mais profundamente as normas de *status* constitucional que podem ser invocadas quando da apresentação de uma questão de constitucionalidade.

<sup>27</sup> Tribunal de Contas, cf, Conselho de Estado, Decisão de 18 de julho de 2011, nº 349168.

<sup>28</sup> Conselho de Estado, Decisão de 24 de setembro de 2010, nº 342161.

<sup>29</sup> Corte de Justiça da República, Decisão de 19 e abril de 2010, Charles Pasqua.

<sup>30</sup> ROUSSEAU; BONNET, 2012, p.19.

<sup>31</sup> ROUSSEAU; BONNET, 2012, p.20.

Neste momento retoma-se a análise do conceito *Bloco de Constitucionalidade* e torna-se necessário apresentar as normas de referência responsáveis por sua composição.

A Constituição de 1958 e todos os direitos e garantias consagrados por ela.

O texto da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, no qual certamente por influência do contexto e momento histórico de sua criação, estão previstos grande parte dos direitos fundamentais.

A Constituição de 1946 foi revogada quando da promulgação da Constituição de 1958. Entretanto, seu Preâmbulo permaneceu em vigor e faz parte do Bloco de Constitucionalidade. O contexto à época também influencia diretamente o fato de a Carta Constitucional cuidar de direitos e liberdades de caráter econômico e social. Isto porque a Constituição de 1946 foi promulgada após a saída da França da Segunda Guerra Mundial, momento no qual houve a preocupação com a inserção dos direitos fundamentais de segunda geração.

Por fim, a Carta do Meio Ambiente de 2004, que trata de assegurar o direito de participação, e confere aos cidadãos a possibilidade de participar da elaboração de decisões públicas que possam ter efeitos sobre o meio ambiente<sup>32</sup>.

Convém considerar que o poder de interpretação que os juízes possuem é responsável por concretizar as garantias positivadas nos textos normativos. Neste sentido, o Preâmbulo da Constituição de 1946 conferiu ao Conselho Constitucional a prerrogativa de criar uma categoria de regras constitucionais que dispensa a exigência de fundamentação específica. Isto significa dizer que estas regras não precisam ser extraídas de outro diploma legal já existente. Com base nesta argumentação foram criados os *Princípios Fundamentais Reconhecidos pelas Leis da República* (PFRLR), e por meio deles o Conselho Constitucional consagrou a já estudada liberdade de associação, o respeito aos direitos de defesa; e a liberdade de ensino e a

<sup>32</sup> Artigo 79: Toda pessoa tem direito, nas condições e nos limites fixados por lei, ao acesso a informações sobre o ambiente detida pelas autoridades públicas e de participar nas decisões públicas que afetam a ambiente.

**Convém considerar que o poder de interpretação que os juízes possuem é responsável por concretizar as garantias positivadas nos textos normativos.**

liberdade de consciência<sup>33</sup>. Os PFRLR, por sua vez, também integram o Bloco de Constitucionalidade.

Rousseau e Bonnet estabelecem uma ressalva importante que deve servir como pressuposto para entender a gênese da QPC: o fato deste mecanismo não ser sinônimo de controle integral de constitucionalidade das leis – como já devidamente observado, haja vista permite a realização do exame de conformidade apenas de leis que possam estar violando direitos e liberdades constitucionais.

Vale ressaltar que a nomenclatura *Questão Prioritária de Constitucionalidade* se justifica porque uma QPC, uma vez recebida, deve ser examinada de imediato e conseqüentemente passa a ser caracterizada como prejudicial em relação a outras questões.

É importante aprofundar o estudo acerca dos motivos que fundamentam a razão de ser do caráter prioritário da QPC. Para isso é necessário analisar as fontes que representam a base da reforma e os objetivos propostos pela mesma, que em última análise convergem entre a vontade de reestabelecer a Constituição como topo do ordenamento jurídico francês e o intuito de assegurar sua supremacia em detrimento de tratados internacionais.

Para alcançar tais objetivos buscou-se um meio de promover uma reaproximação entre os cidadãos e os aplicadores do direito com a Constituição de maneira eficaz. Para tal, seria necessário assegurar a efetividade e utilidade de um controle de constitucionalidade de leis já promulgadas. É este o argumento que justifica o benefício da prioridade no exame da questão constitucional.

Os autores entendem ser pelo conjunto de razões já expostas, que o *caput* do artigo 23-2 da lei orgânica de 10 de dezembro de 2009<sup>34</sup> estabeleceu que em todo caso, quando um tribunal receber algum tipo de contestação a respeito da conformidade de uma disposição legislativa – de uma parte suscitando os direitos e liberdades garantidos pela Constituição e de outra os compromissos internacionais da França – deverá se pronunciar pela prioridade do encaminhamento da questão de constitucionalidade para o Conselho de Estado ou para a Corte de Cassação.

<sup>33</sup> ROUSSEAU; BONNET, 2012, p. 38.

<sup>34</sup> Art. 23-2.- O tribunal decide sem demora por uma decisão fundamentada sobre a transmissão da questão prioritária de constitucionalidade ao Conselho de Estado ou da Corte de Cassação (Tradução nossa).

A QPC possui a prerrogativa de prioridade de exame sobre todos os questionamentos que sejam fundamentados na violação dos compromissos internacionais da França, sendo incluídas também as questões fundamentadas na violação do direito da União Europeia por uma lei interna<sup>35</sup>.

### 3.1 O procedimento de filtragem da QPC

Já se sabe que uma QPC pode ser apresentada por um particular que considere estar sofrendo uma violação de direito ou liberdade constitucional tanto na esfera judicial quanto administrativa, em qualquer instância, desde que este seja parte em um processo em curso.

Ocorre que, conforme supracitado, a competência de analisar e julgar o mérito de uma QPC é privativa do Conselho Constitucional. Entretanto, um particular não tem a prerrogativa de encaminhar sua questão diretamente para o referido órgão. É necessário que a QPC seja apresentada perante o tribunal que é competente para julgar o caso concreto na qual a suposta violação de direito ou liberdade garantidos pela Constituição está inserida, para que este então realize uma espécie de filtragem a respeito das questões recebidas e decida quais devem ser encaminhadas até o Conselho Constitucional, e desta maneira sejam objeto de controle de constitucionalidade.

O artigo 23-2 da lei orgânica nº 2009-1523 estabeleceu três critérios materiais para que o Conselho Constitucional receba uma QPC:

- a) A disposição legislativa contestada precisa ser aplicável ao litígio ou processo, ou constituir o fundamento da questão que está sendo discutida;
- b) A disposição legislativa criticada não pode já ter sido declarada conforme a Constituição pelo Conselho Constitucional, salvo se tenha havido mudança de circunstâncias;
- c) A questão não pode ser desprovida de caráter sério.

Os critérios de filtragem para o recebimento de uma QPC têm como principal objetivo que o mecanismo em questão não se torne vulgar e que não seja apresentado em quaisquer circunstâncias. Por esse motivo, a primeira etapa de filtragem, aplicada em um

<sup>35</sup> Para mais informações a respeito da Questão prioritária de Constitucionalidade e o Controle de Convencionalidade da União Europeia, ver FERREIRA, 2015.

momento inicial aos tribunais inferiores e posteriormente ao Conselho de Estado e à Corte de Cassação, obriga o juiz a se certificar que a disposição contestada “é aplicável ao litígio ou constitui o fundamento de uma ação judicial”<sup>36</sup>.

Estas condições devem ser apreciadas exclusivamente, em um primeiro momento pelos juízes de direito dos tribunais inferiores, em seguida pelo Tribunal Administrativo ou pela Corte de Apelação e finalmente pelo Conselho de Estado ou pela Corte de Cassação. Na hipótese de após todas estas etapas a questão for definitivamente enviada para o Conselho Constitucional, este estará dispensado de analisar as condições de admissibilidade, que são quesitos formais, e poderá se dedicar aos quesitos materiais, aprofundando-se nas circunstâncias do caso.

Desde a primeira decisão em sede de QPC<sup>37</sup> o Conselho Constitucional cuidou de estabelecer não ser de sua competência discutir uma decisão do Conselho de Estado ou da Corte de Cassação que tenha julgado uma disposição como aplicável ou não ao litígio, ou que constitui ou não fundamento de uma ação judicial. Ou seja, não cabe recurso para o Conselho Constitucional contra decisão denegatória dos tribunais supremos de encaminhamento de uma QPC<sup>38</sup>.

A segunda condição estabelecida pela lei orgânica para o recebimento de uma QPC está diretamente relacionada à autoridade que se atribui às decisões do Conselho Constitucional. Tal autoridade precisa ser primordialmente respeitada, salvo tenha ocorrido alguma mudança de circunstâncias, assim como dispõe o artigo 23-2 da lei orgânica nº 2009-1523.

A princípio, “uma disposição legislativa validada pelo Conselho Constitucional em uma decisão anterior não pode ser objeto de uma QPC”<sup>39</sup>, restrição esta que não se aplica ao texto integral da lei. Um texto legal é dividido em alíneas e artigos, desta forma não podem ser questionados aqueles que já foram objeto de análise e julgamento pelo Conselho Constitucional e tiveram decisão de conformidade proferida em sede de QPC, adotada com fundamento no

<sup>36</sup> ROUSSEAU; BONNET, 2012, p. 60.

<sup>37</sup> Descongelamento das pensões de estrangeiros, Decisão nº 2010-1 QPC de 28 de maio de 2010.

<sup>38</sup> Decisão nº 2010-1 QPC de 28 de maio de 2010.

<sup>39</sup> ROUSSEAU; BONNET, 2012, p. 61.

**É fundamental ponderar que a lei orgânica nº 2009-1523 estabeleceu uma válvula de segurança com o intuito de não engessar a conformidade entre a lei e Constituição, tendo em vista o caráter evolutivo e dinâmico do direito.**

art. 61.1 da Constituição Francesa. Essa condição tem por objetivo também evitar que uma lei seja contestada novamente por um motivo que não tenha sido expressamente examinado pelo Conselho Constitucional<sup>40</sup>.

É fundamental ponderar que a lei orgânica nº 2009-1523 estabeleceu uma válvula de segurança com o intuito de não engessar a conformidade entre a lei e Constituição, tendo em vista o caráter evolutivo e dinâmico do direito. Esta válvula de segurança se justifica tanto pelo fato de a lei se nutrir de uma aplicação específica ao caso concreto e desta forma de alguma maneira poder vir a adotar uma forma inconstitucional, como pela possibilidade de a interpretação que se dá ao texto da Constituição mudar e tornar a lei inconstitucional<sup>41</sup>.

O terceiro e último critério material de admissibilidade da QPC possui tratamento diferenciado conforme o nível do tribunal que está realizando o exame de admissibilidade. Isto é, quando se está tratando das instâncias inferiores, para que a QPC seja transmitida ao Conselho de Estado ou à Corte de Cassação, ela não pode ser desprovida de *caráter sério*.

Os juízes ordinários na maior parte do tempo realizam um controle mínimo no que tange a esta condição de admissibilidade e se atêm a não transmitir as questões fora de propósito, fantasiosas ou dilatórias<sup>42</sup>. Ao passo que, em se tratando do Conselho de Estado ou da Corte de Cassação, o encaminhamento para o Conselho Constitucional será possível apenas se alternativamente a questão “seja nova ou apresente caráter sério”<sup>43</sup>.

No tocante ao caráter sério da questão de constitucionalidade, o intuito da lei orgânica nº 2009-1523 foi o de conferir ao juiz certa liberdade de interpretação e apreciação. A respeito da apreciação da condição caráter novo da questão, o qual só pode ser aplicado pelo Conselho de Estado e pela Corte de Cassação, o Conselho Constitucional entende que a novidade na questão não é concernente à disposição legislativa contestada, mas exclusivamente à norma de

<sup>40</sup> Decisão nº 2010-9 QPC de 02 de julho de 2010.

<sup>41</sup> ROUSSEAU; BONNET, 2012, p. 61 e 62.

<sup>42</sup> ROUSSEAU; BONNET, 2012, p. 67.

<sup>43</sup> ROUSSEAU; BONNET, 2012, p. 67

referência constitucional a qual o particular invoca aplicação. Na decisão nº 2009-595 Decisão de Conformidade de 03 de dezembro de 2009, o Conselho Constitucional declarou que uma QPC não deve ser considerada nova apenas na hipótese de a disposição legislativa contestada não ter sido examinada pelo Conselho Constitucional.

A QPC está inserida num contexto de muitas especificidades, e de maneira explicativa seria possível afirmar que o procedimento da QPC é um “processo dentro do processo”<sup>44</sup>. Isto porque é originada de um litígio, porém, uma vez apresentada, passa a fazer parte de uma via autônoma, a partir do momento que é transmitida ao Conselho de Estado ou à Corte de Cassação, para em seguida chegar ao Conselho Constitucional. Sendo proferida a decisão a respeito da constitucionalidade da disposição legislativa objeto da questão, a QPC retorna ao juiz de origem e então é inserida no litígio principal.

No concernente às regras de representação do particular em sede de QPC nos tribunais administrativos e judiciais, constata-se que o legislador não almejou mudanças drásticas.

A obrigatoriedade de um advogado que represente a parte no âmbito do procedimento da QPC se dá indubitavelmente perante o Conselho de Estado, a Corte de Cassação e o Conselho Constitucional.

Diante de um tribunal onde a representação por advogado é obrigatória, a QPC pode apenas ser apresentada por um advogado<sup>45</sup>. Porém, perante os tribunais onde uma parte pode fazer sua defesa em causa própria<sup>46</sup>, é possível apresentar uma QPC diretamente, dispensando a representação de um advogado. Imprescindível ressaltar que a QPC deve sempre ser apresentada como um objeto escrito, distinto e motivado, mesmo diante de tribunais onde o procedimento seja oral<sup>47</sup>.

<sup>44</sup> “Processo constitucional inserido no processo comum, a QPC tem várias características procedimentais sobre como a questão é apresentada e regulamentada pelos tribunais competentes para examinar sua admissibilidade. Assim, a QPC não afeta somente as leis aplicáveis, mas atinge também o funcionamento do processo jurisdicional ao renovar os métodos contenciosos de tribunais judiciais e administrativos”. ROUSSEAU; BONNET, 2012, p. 71 (Tradução nossa).

<sup>45</sup> GUILLAUME, 2010, p.03.

<sup>46</sup> Cite-se a título de exemplo casos onde se entende ser desnecessária a presença de um advogado constituído, como em litígios de excesso de poder, eleitorais e fiscais. (COLLOQUIA, 1984, p. 19) (Tradução nossa).

<sup>47</sup> CONSEIL CONSTITUTIONNEL, 2018.

A QPC não possui um prazo nem momento específico para ser apresentada pelo particular. Ela pode ser apresentada em todas as fases do processo, o que significa dizer que mesmo em um processo que já tenha sido julgado por um tribunal inferior e estiver em sede de apelação ou cassação, uma QPC pode ser proposta pela primeira vez.

Vale ressaltar que a QPC é um requerimento acessório em relação à ação principal. Logo, na hipótese de o juiz ser incompetente para apreciar o litígio principal, será igualmente incompetente para examinar a admissibilidade da QPC<sup>48</sup>.

Caso uma ação principal seja extinta e a QPC que se originou dela já tiver sido encaminhada para o Conselho de Estado ou para a Corte de Cassação, o questionamento perde o objeto. Entretanto, caso a questão já tenha sido recebida pelo Conselho Constitucional, e se tornado efetivamente uma questão constitucional – uma vez que atendeu todos os critérios de admissibilidade – a extinção da ação principal não afeta a QPC, que será julgada pelo Conselho sem impedimentos, tendo em vista que seu objetivo maior é retirar do ordenamento jurídico uma disposição inconstitucional<sup>49</sup>.

A decisão do juiz dos tribunais inferiores de encaminhar uma QPC aos tribunais supremos não confere competência ao Conselho de Estado ou à Corte de Cassação de fazer uma análise de mérito e apreciar o fundamento do litígio. Não é a decisão de transmitir a questão do Tribunal Administrativo ou da Corte de Apelação que deve ser analisada pelo Conselho de Estado ou Corte de Cassação, respectivamente. Mas sim o conteúdo da questão de constitucionalidade, isto é, a disposição legislativa impugnada e os direitos e liberdades constitucionais que supostamente estão sendo violados pela referida disposição.

Uma decisão denegatória de um tribunal de primeira instância, do Tribunal Administrativo ou da Corte de Apelação de encaminhar uma QPC, pode ser contestada através de um recurso de apelação dirigido ao tribunal hierarquicamente superior ao que concedeu a decisão, enquanto a recusa pelo Conselho de Estado ou pela Corte de Cassação de encaminhar a uma QPC ao Conselho Constitucional não é suscetível de nenhum recurso.

<sup>48</sup> Conselho de Estado, ord. 17 de março de 2010, nº 3356657.

<sup>49</sup> ROUSSEAU; BONNET, 2012, p. 73.

Quanto aos prazos de julgamento, cabe afirmar que o Conselho de Estado e a Corte de Cassação dispõem de três meses desde o recebimento para analisar as condições de admissibilidade da QPC e decidirem se a encaminham ou não para o Conselho Constitucional. O Conselho, por sua vez, possui mais três meses para proferir a decisão final sobre a conformidade ou não da disposição legislativa contestada com a Constituição. É de seis meses o prazo aproximado para que o jurisdicionado que apresentou uma QPC no tribunal onde está sendo processado o litígio principal do qual é parte obtenha uma resposta a respeito da constitucionalidade ou não desta disposição legislativa.

### 3.2 Procedimento da QPC perante o Conselho Constitucional

Como se observou, a QPC está relacionada ao objetivo de tornar a Constituição um meio que possibilite ao particular a defesa de seus direitos e liberdades contra uma lei inconstitucional.

Para Rousseau e Bonnet, a QPC transformou o controle de constitucionalidade em uma “passarela jurídica com o intuito de reforçar os laços entre a Constituição e o cidadão”<sup>50</sup>, tendo em vista que a proposta de abertura e transparência inserida nos objetivos da QPC representa um meio que possibilita ao Conselho Constitucional se legitimar e demonstrar sua importância e força sobre o ordenamento jurídico.

No que diz respeito à *abertura*, se faz necessário observar seus efeitos no plano jurídico, onde tal abertura se materializa por meio da aplicação de regras de publicidade. O Conselho Constitucional, no âmbito da QPC, possui a obrigação de se manifestar a respeito dos direitos e garantias dos indivíduos durante o julgamento de um procedimento jurisdicional, devido ao fato de as audiências serem, pelo menos a princípio, públicas. No entanto, as mesmas podem ocorrer excepcionalmente a portas fechadas, na hipótese de estarem relacionadas à ordem pública, interesse de menores ou à vida privada dos cidadãos.

Importante entender que o Conselho Constitucional é uma corte que está submetida ao artigo 61-1 da Constituição e por este motivo deve respeitar as regras do *debate contradictório*. Desta forma, o

<sup>50</sup> ROUSSEAU; BONNET, 2012, p. 85.

**Faz parte do conjunto de regras que se aplicam ao procedimento da QPC o princípio da imparcialidade, na *dimensão subjetiva*, que se aplica à conduta pessoal do julgador e busca proibir manifestações de preconceitos.**

Conselho Constitucional deve respeitar as *regras do processo equitativo*, que estão previstas no artigo 6º §1 da Convenção Europeia dos Direitos do Homem<sup>51</sup>.

Faz parte do conjunto de regras que se aplicam ao procedimento da QPC o princípio da imparcialidade, na *dimensão subjetiva*, que se aplica à conduta pessoal do julgador e busca proibir manifestações de preconceitos. E *objetiva*, que busca impedir o conhecimento prévio dos autos de um processo por um magistrado por conta de suas funções anteriores<sup>52</sup>.

A função do Conselho Constitucional de verificar a compatibilidade das leis com o texto da Constituição da República Francesa sofre adaptações no âmbito da QPC. Em função dos direitos e liberdades constitucionais que são o cerne das questões analisadas, do caráter sensível da QPC e com base nos fatos que dão origem à questão de constitucionalidade é necessário atenuar a intensidade deste controle de compatibilidade, com o intuito de preservar o equilíbrio delicado que existe entre a censura das leis que violam os direitos e liberdades.

Tal abrandamento tem por objetivo principal afastar a acusação de que o Conselho estaria realizando um *governo de juízes*, tendo em vista que não possui o poder geral de apreciação e decisão do Parlamento.

A possibilidade de conhecer de ofício a violação de um direito ou liberdade é um dos mecanismos consagrados pelo regulamento interno do Conselho Constitucional com o intuito de atribuir mais flexibilidade e capacidade de adaptação ao exercício de suas funções que contribuiu consideravelmente para o desenvolvimento da QPC<sup>53</sup>.

Com o advento do regulamento interno – que cuida especificamente do procedimento das Questões Prioritárias de Constitucionalidade perante o Conselho Constitucional – distintamente do que ocorria no controle preventivo de constitucionalidade, o Conselho passou por força de seu artigo 7º a ter a prerrogativa de uma vez recebida a QPC, reconhecer de ofício um fundamento novo relativo à violação

<sup>51</sup> CEDH, 23 de junho de 1993 Ruiz-Mateos c/Espanha.

<sup>52</sup> CEDH, 27 de agosto de 2002, Didier c/ França.

<sup>53</sup> ROUSSEAU; BONNET, 2012, p. 98.

de um direito ou liberdade constitucional<sup>54</sup>, mesmo que este não tenha sido contestado pelo requerente. Entretanto, é necessário observar que “o conhecimento de ofício de um fundamento pelo Conselho Constitucional não deve ser confundido com a proibição de um juiz ordinário de conhecer de ofício um requerimento que tenha por objetivo apresentar uma QPC”<sup>55</sup>.

É indispensável observar que o *conhecimento de ofício* tem uma justificativa para existir que se baseia na importância do contencioso constitucional e no seu caráter de ordem pública. Uma vez que, segundo os princípios inseridos no âmbito do controle das leis antes de sua promulgação, o Conselho Constitucional não está adstrito aos fundamentos do pedido.

Cabe ressaltar que quando o Conselho Constitucional declara uma lei conforme a Constituição, ele pode atribuir à sua decisão “reservas de interpretação que condicionam a constitucionalidade da lei”<sup>56</sup>, o que significa conferir à disposição legislativa examinada apenas a interpretação que foi julgada conforme a Constituição. Vale notar que estas reservas fazem parte frequentemente do controle de constitucionalidade preventivo, devendo ser obrigatoriamente aplicadas.

Tais reservas adquiriram caráter de extrema importância no contexto da QPC, pois em regra, quando ocorre a constatação de uma inconstitucionalidade, a medida a ser tomada pelo Conselho é a revogação abrupta da lei e sua expurgação automática do ordenamento jurídico.

As reservas de interpretação apresentam um resultado positivo porque fortalecem uma jurisprudência construída com base na autoridade atribuída pelo artigo 62 da Constituição às decisões do Conselho Constitucional, visto que é com base nas decisões que se estabelece a condição de conformidade da lei com a Constituição.

As decisões concebidas através de reserva de interpretação, no âmbito de aplicação e interpretação, devem ser cumpridas pela administração e pelos tribunais, da mesma maneira como ocorre com as demais decisões do Conselho Constitucional.

<sup>54</sup> ROUSSEAU; BONNET, 2012, p. 98.

<sup>55</sup> ROUSSEAU; BONNET, 2012, p. 98.

<sup>56</sup> ROUSSEAU; BONNET, 2012, p. 99.

Um estudo elaborado pelo próprio Conselho Constitucional e publicado em abril de 2015<sup>57</sup>, cinco anos após a entrada em vigor da QPC, apresentou informações importantes e dados que comprovam o sucesso da reforma constitucional.

De acordo com as informações disponíveis, desde a entrada em vigor da QPC o Conselho de Estado e a Corte de Cassação encaminharam ao Conselho Constitucional, após todo o processo de filtragem, 465 questões prioritárias de constitucionalidade, sendo respectivamente 207 decisões do Conselho de Estado e 258 decisões da Corte de Cassação.

Com base no total de requerimentos recebidos, até abril de 2015 o Conselho Constitucional havia emitido 395 decisões, as quais se dividem em 56,2% de decisões de conformidade, 14,1% de decisões com reserva, 14,6% de decisões de não conformidade total, 9,3% de não conformidade parcial, 4,5% de decisões de arquivamento e 1,3% restantes são decisões relativas a aspectos procedimentais.

Cabe mencionar que segundo o referido estudo, excepcionalmente cinco questões prioritárias de constitucionalidade foram apresentadas diretamente perante o Conselho Constitucional, por ocasião de disputas eleitorais.

Vale citar que o referido estudo constatou ainda, que em cinco anos, mais de 10.000 requerimentos de QPC foram apresentados diante de tribunais em toda a França.

Isto posto, convém observar que apesar do questionamento a respeito da constitucionalidade da lei por meio de uma QPC ser oriundo de um caso concreto que possui partes interessadas, os efeitos das decisões do Conselho Constitucional são erga omnes, ou seja, valem para todos, não admitindo recurso.

Na hipótese de a decisão ser no sentido da conformidade da disposição questionada com a Constituição – com ou sem reserva de interpretação – é necessário que a resposta obtida pelo questionamento seja encaminhada para o juiz de origem, que desta forma poderá prosseguir normalmente o litígio principal.

<sup>57</sup> CONSEIL CONSTITUTIONNEL, 2018.

A importância dos efeitos atribuídos à decisão é muito grande nos casos em que a disposição legislativa contestada é julgada não conforme a Constituição de maneira total ou parcial, tendo em vista que desta forma ao serem expurgadas, afetam profunda e diretamente o ordenamento jurídico. Por este motivo, o Conselho Constitucional fica incumbido da intimidante tarefa de revogar as leis ou de modular os efeitos de suas decisões.

De acordo com o já mencionado artigo 62 da Constituição francesa, depreende-se que os efeitos de uma decisão em sede de QPC têm como consequência a revogação da lei considerada inconstitucional, cabendo ao Conselho Constitucional por meio de uma decisão soberana, revogá-la imediatamente ou de forma diferida.

Neste sentido, é necessário analisar que ao afirmarem que a lei deve ser revogada, os autores enfatizam a distinção entre *revogação* e *anulação*, asseverando que na primeira os efeitos passam a valer depois da decisão, ou seja, são válidos para o futuro. Ao passo que anulação trata de questionar os efeitos passados da lei e fazer com que a decisão que a retira do ordenamento jurídico tenha caráter retroativo.

Diante disto, constata-se que o legislador quando optou por conceder a uma lei declarada inconstitucional efeitos prospectivos *ex-nunc* acatou a teoria da *anulabilidade da norma inconstitucional*, defendida por Hans Kelsen.

Cabe afirmar, portanto, que uma lei revogada no direito francês é por sua vez uma lei anulada. Isto é, foi válida desde sua entrada em vigor e parou de produzir efeitos somente após a decisão que a reconheceu inconstitucional.

Carcassonne e Duhamel justificam esta opção ao afirmarem que caso tivessem sido atribuídos efeitos *anulatórios* no lugar de *revogatórios* à QPC, a decisão do juiz produziria efeitos retroativos muito difíceis de administrar<sup>58</sup>. Isto porque uma lei *anulada* é considerada como se jamais tivesse existido. Logo, a segurança jurídica seria diretamente afetada e quiçá perdida, devido à impossibilidade prática de se reconsiderar milhares de processos já julgados.

<sup>58</sup> CARCASSONNE; DUHAMEL, 2011, p. 132

No contexto histórico e jurídico francês, pensar na revogação de uma lei que fora aprovada pelo Parlamento pode parecer assustador. Entretanto, a partir do momento em que a QPC passou a se constatar que a violação flagrante de uma lei ao texto constitucional ou às normas de referência teria como resultado sua exclusão do ordenamento jurídico, os membros do Conselho Constitucional começaram a se preocupar em adaptar os efeitos revogatórios às circunstâncias do caso concreto.

Em consequência dessa preocupação, os membros do Conselho passaram a utilizar também a revogação diferida, que foi motivada para abrandar os efeitos bruscos causados pela revogação imediata. Porém, convém ressaltar que a aplicação dos efeitos imediatos da revogação é a regra geral. Portanto, quando diante de uma hipótese de *revogação diferida* caberá ao Conselho assinalar no corpo da decisão as especificidades da mesma.

O novo artigo 62 também estabeleceu ser o Conselho o órgão responsável por determinar as condições e os limites dos efeitos produzidos pela revogação da disposição legislativa contestada em sede de QPC. O que significa dizer que a Constituição atribuiu ao Conselho Constitucional o *poder amplo e geral de modulação dos efeitos* de sua decisão, o que implica decidir os efeitos concretos que a mesma deve produzir de acordo com as especificidades do caso.

O poder de modulação é importante, considerando que seus principais objetivos são “preencher as lacunas jurídicas e permitir o jurisdicionado de se beneficiar da inconstitucionalidade”<sup>59</sup>, para que assim o juiz constitucional não exerça o papel indevido de *quase legislador* com o intuito de resolver todas as situações relacionadas ao objeto da lei revogada, onde poderia envolver seus próprios interesses.

O poder de modulação foi utilizado pelo Conselho Constitucional no julgamento da QPC nº 2010-1, onde decidiu por uma revogação diferida e determinou que os juízes suspendessem os processos em curso enquanto esperavam por uma nova lei, assim como também notificou o Parlamento que a nova lei que viesse a ser elaborada, deveria ser passível de aplicação aos referidos litígios que estivessem suspensos.

<sup>59</sup> ROUSSEAU; BONNET, 2012, p. 110.

A título de informação, vale analisar o conteúdo da referida decisão – a primeira em sede de QPC e nomeada de decisão sobre o “Congelamento das pensões de estrangeiros”.

Este caso tratou da apresentação de uma QPC contra os artigos 26 da Lei de 03 de agosto de 1981 de Finanças, 68, da Lei de 30 de dezembro de 2002 e 100, da lei de 21 de dezembro de 2006.

O congelamento das pensões era uma determinação legal eivada de inconstitucionalidade por atentar diretamente contra o princípio da igualdade, pois previa um regime especial de pensões aplicável aos nacionais de países e territórios sob os quais anteriormente a França já tivesse sido soberana. Tal especificidade se aplicava exclusivamente aos cidadãos argelinos.

Na decisão, o Conselho Constitucional citou o artigo 6 da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, o qual afirma que a lei “deve ser a mesma para todos, quer proteja ou castigue”.

O Conselho entendeu, portanto, que o legislador poderia sim justificar uma diferença de tratamento levando em conta o critério de residência, desde que considerasse o poder de compra de cada país. Não poderia, entretanto, estabelecer à luz da finalidade da lei, distinções por critério nacionalidade entre titulares de pensão civil ou militar, considerando que estas são pagas pelo orçamento do Estado e que os cidadãos residem no mesmo país.

Conseqüentemente, o Conselho declarou inconstitucionais os três dispositivos contestados. Contudo, como fora supracitado, foi necessário que a revogação fosse diferida, pois o Conselho entendeu que a revogação imediata das leis permitiria que uma legislação antiga sobre o tema voltasse a ser aplicada, fazendo com que os pensionistas estrangeiros fossem colocados em situação ainda mais desigual.

Com o intuito de resolver o problema que seria gerado pela revogação imediata e conferir ao Legislativo tempo para agir, uma vez que solicitou ao Parlamento que remediasse a inconstitucionalidade dos artigos contestados e completasse as leis, o Conselho Constitucional estabeleceu a data de 01 janeiro de 2011 como a data da revogação, viabilizando a partir de então a exclusão de dispositivos flagrantemente inconstitucionais e garantindo a igualdade perante a lei entre cidadãos franceses e argelinos.

#### 4. CONSIDERAÇÕES PROSPECTIVAS

Esta pesquisa se fundamentou no interesse de investigar as significativas mudanças no ordenamento jurídico francês causadas pela criação da Questão Prioritária de Constitucionalidade após a reforma constitucional de 2008.

Uma breve análise histórica explica porque em 1958, no momento da promulgação da Constituição em vigor e da criação efetiva de um sistema de controle de constitucionalidade, tenha sido determinado que a realização deste controle devesse se dar exclusivamente de maneira preventiva. Este controle preventivo passou então a ser realizado pelo Conselho Constitucional, órgão político por definição, sem que se vislumbresse qualquer tipo de participação da Autoridade Judicial.

Observando os fatores que antecederam à QPC, percebeu-se que uma mudança de cunho tão radical não ocorreu de forma súbita. Tampouco poderia. Foram necessários anos de debate sobre o assunto *controle de constitucionalidade repressivo*, para que este finalmente fosse aceito pela sociedade, juristas, agentes políticos franceses, e finalmente instituído.

A Questão Prioritária de Constitucionalidade chegou para os franceses em atraso, porém, mesmo assim foi muito bem recebida por uma população que clamava por mudanças. Ela foi incontestavelmente incorporada pelos cidadãos, e essa incorporação se deu de forma imediata à sua entrada em vigor, que somente ocorreu em 2010, dois anos após a aprovação da lei de revisão constitucional, haja vista a necessidade de uma lei regulamentadora, que fora aprovada em 2009.

Dados estudados permitem constatar que o mecanismo da QPC foi efetivo. Isto porque, como se pôde perceber, ele foi responsável por uma transformação significativa no modelo de controle de constitucionalidade francês, que finalmente tornou-se também repressivo.

De qualquer maneira, é necessário atentar para o fato de que o atual modelo de controle repressivo de leis na França não representa uma tentativa expressa de aproximação aos modelos das democracias europeias vizinhas. Neste sentido, vale ressaltar que o referido sistema de controle de constitucionalidade não é integral e irrestrito

**Dados estudados permitem constatar que o mecanismo da QPC foi efetivo. Isto porque, como se pôde perceber, ele foi responsável por uma transformação significativa no modelo de controle de constitucionalidade francês, que finalmente tornou-se também repressivo.**

e, em nenhuma medida pode ser equiparado ao de qualquer outro país, tendo em vista que não se estende a todas as disposições legislativas que integram o ordenamento jurídico francês, mas apenas às que violem direitos e liberdades constitucionais.

Esta especificidade, por sua vez, dá margem a diversas interpretações, e uma das interpretações possíveis reside no receio de um controle amplo sobre todos os trabalhos do Poder Legislativo ainda não ter sido completamente aceito pelos juristas franceses.

Uma constatação importante a respeito do efeito prático da QPC: as normas questionadas e consideradas inconstitucionais por meio de decisão do Conselho Constitucional estão definitivamente sendo expurgadas do ordenamento jurídico francês, fazendo com que efetivamente os direitos e liberdades constitucionais estejam sendo respeitados. Como se observou, uma medida importante adotada neste sentido foi a modulação dos efeitos, para que a retirada de uma lei que havia produzido efeitos desde sua entrada em vigor não ocorresse de maneira brusca, o que em alguns casos poderia ser prejudicial aos jurisdicionados.

Essencial compreender que apesar dos receios em relação à Autoridade Judicial, e de o órgão escolhido para realizar o controle de constitucionalidade na modalidade repressiva ter sido o Conselho Constitucional, nitidamente este controle não é eminentemente político. De fato, optou-se por impedir que juízes interferissem no mérito das decisões de QPC, entretanto, ainda que provenientes de uma corte que não é oficialmente jurisdicional, as decisões efetivamente apresentam este caráter.

Diante de todo o exposto, resta claro que apesar da longa espera os receios relacionados à introdução do controle de constitucionalidade repressivo no sistema jurídico francês foram superados. Os sete anos de existência do mecanismo de QPC apresentam resultados muito positivos – os quais são comemorados pelo Conselho Constitucional – e desde então foi possível finalmente efetivar a proteção dos direitos e liberdades constitucionais dos cidadãos, requisito fundamental para a concretização de um Estado Democrático de Direito.

## REFERÊNCIAS

BARBOSA, Joaquim. “Evolução do controle de constitucionalidade de tipo francês”. In. *Revista de Informação Legislativa*. a. 40 n. 158 abr./jun. Brasília: 2003. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/847/R158-04.pdf?sequence=4>> Acesso em: 20 set. 2017.

CARCASSONNE, Guy. DUHAMEL, Olivier. QPC, *La question prioritaire de constitutionnalité*. França: Dalloz, 2011.

COLLOQUIA. *Les droits de la défense devant. L’administration et le juge de celle-ci*. 1984. Disponível em: <<http://www.aca-europe.eu/colloquia/1984/france.pdf>>. Acesso em: 25 abr. 2018.

CONSEIL CONSTITUTIONNEL. *Présentation Générale. «12 questions pour commencer». Les 5 ans de la QPC au Conseil constitutionnel - Quelques chiffres*. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/le-conseil-constitutionnel/presentation-generale/presentation-generale.206.html>>; <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-question-prioritaire-de-constitutionnalite/decouvrir-la-qpc/12-questions-pour-commencer.47107.html>>; <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/a-la-une/avril-2015-les-5-ans-de-la-qpc-au-conseil-constitutionnel-quelques-chiffres.143503.html>>. Acesso em: 25 abr. 2018.

CONSEIL D’ÉTAT. *Missions, En Bref*. Disponível em: <<http://www.conseil-etat.fr/Conseil-d-Etat/Missions/En-bref>>. Acesso em: 25 abr. 2018.

DUHAMEL, Olivier. Le pouvoir politique en France. In: *Droit constitutionnel* – 1. Paris: Presses Universitaires de France, 1991.

FAVOREU, Louis. *Les Cours constitutionnelles*. Paris: Presses universitaires de France, 1986.

FERREIRA, Lívia da Silva. A Relação Entre União Europeia e a Questão Prioritária de Constitucionalidade do Direito Francês. *Revista Do Programa de Direito da União Europeia*, Rio de Janeiro v. 4, p. 165-187, fev/2015. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rpdue/article/view/68150/65780>>. Acesso em: 25 abr. 2018.

FRANÇA. *Constituição Francesa de 1958*. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/texte-integral-de-la-constitution-du-4-octobre-1958-en-vigueur.5074.html>>. Acesso em: 25 abr. 2018.

\_\_\_\_\_. *Lei Constitucional n° 2008-724 de 23 de julho de 2008, Lei de modernização das instituições da Vª República*. Disponível em:

<<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-revisions-constitutionnelles/loi-constitutionnelle-n-2008-724-du-23-juillet-2008.16312.html>>. Acesso em: 25 abr. 2018.

\_\_\_\_\_. *Lei Orgânica nº 2009-1523 publicada em 11 de dezembro de 2009*. Disponível em: <[http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/QPC/loi\\_organica\\_2009\\_1523\\_61\\_1.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/QPC/loi_organica_2009_1523_61_1.pdf)>. Acesso em: 25 abr. 2018.

GUILLAUME, Marc. “La question prioritaire de constitutionnalité”. In: *Justice et Cassation, revue annuelle des avocats au Conseil d’État et la Cour de Cassation*. 2010. Disponível em: <[http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/QPC/qpc\\_mguillaume\\_19fev2010.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/QPC/qpc_mguillaume_19fev2010.pdf)> Acesso em: 20 set. 2017.

LA TOUPIE. *Citoyen*. 2018. Disponível em: <<http://www.toupie.org/Dictionnaire/Citoyen.htm>>. Acesso em: 25 abr. 2018.

LAROUSSE. *Justiciable*. 2018. Disponível em: <<http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/justiciable/45238>>. Acesso em: 25 abr. 2018.

LE PARISIEN. *Sensagent Dictionnaire*. 2018. Disponível em: <<http://dictionnaire.sensagent.leparisien.fr/index.html>> . Acesso em: 17 abr. 2018.

MINISTÈRE DE LA JUSTICE. *Cour de Cassation*. 17 jan. 2017. Disponível em: <<http://www.justice.gouv.fr/organisation-de-la-justice-10031/lordre-judiciaire-10033/cour-de-cassation-12025.html>>. Acesso em: 17 abr. 2018.

PHILIP, Loïc. FAVOREU, Louis. *Les Grandes décisions du Conseil constitutionnel*. 4e éd. Paris: Sirey, 1986.

ROUSSEAU, Dominique. BONNET, Julien. *L’essentiel de la QPC. Mode d’emploi de la Question prioritaire de constitutionnalité*. 2. ed. Paris: Gualino, 2012.

SENAT. *Le contrôle de constitutionnalité des lois*. 25 abr. 2018. Disponível em: <[http://www.senat.fr/role/fiche/controle\\_constit.html](http://www.senat.fr/role/fiche/controle_constit.html)>. Acesso em: 25 abr. 2018.

TOCQUEVILLE, Alexis de. *O Antigo Regime e a Revolução*. 1. ed., São Paulo: Martins Fontes, 2009.

VIE PUBLIQUE. *Les origines du Conseil Constitutionnel*. 14 jan. 2018. Disponível em: <<http://www.vie-publique.fr/decouverte-institutions/institutions/approfondissements/origines-du-conseil-constitutionnel.html>>. Acesso em: 17 abr. 2018.

\_\_\_\_\_. *La dualité de jurisdiction: raisons d’être et remises en cause*. 5 jun. 2013. Disponível em: <<http://www.vie-publique.fr/decouverte-institutions/institutions/approfondissements/dualite-jurisdiction-raisons-etre-remises-cause.html>>. Acesso em: 25 abr. 2018.

ZOLLER, Élisabeth. *Introduction au droit public*. Paris: Dalloz; 2013.