

**UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA - UFPB  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS - CCJ  
COORDENAÇÃO DE MONOGRAFIA**

**HUGO CHAVES DO RÊGO BARROS**

**O PAPEL DO SENADO FEDERAL NO CONTROLE DIFUSO DE  
CONSTITUCIONALIDADE: ANALISANDO UMA TEORIA DE MUTAÇÃO  
CONSTITUCIONAL**

**JOÃO PESSOA  
2015**

**HUGO CHAVES DO RÊGO BARROS**

**O PAPEL DO SENADO FEDERAL NO CONTROLE DIFUSO DE  
CONSTITUCIONALIDADE: ANALISANDO UMA TEORIA DE MUTAÇÃO  
CONSTITUCIONAL**

Trabalho de Conclusão de Curso  
apresentado ao curso de Direito da  
Universidade Federal da Paraíba, como  
pré-requisito para obtenção do grau de  
bacharel em Ciências Jurídicas.

Orientador: Professor Me. Werton  
Magalhães Costa.

**JOÃO PESSOA**

**2015**

Barros, Hugo Chaves do Rêgo.

B277p O papel do Senado Federal no controle difuso de constitucionalidade: analisando uma teoria de mutação constitucional / Hugo Chaves do Rêgo Barros – João Pessoa, 2015.

58 f.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) – Universidade Federal da Paraíba. Centro de Ciências Jurídicas, 2015.

Orientador: Prof. Me. Werton Magalhães Costa.

1. Controle Difuso de Constitucionalidade. 2. Senado Federal. 3. Mutação Constitucional. I. Costa, Werton Magalhães. II .Título.

BSCCJ/UFPB

CDU – 342

**HUGO CHAVES DO RÊGO BARROS**

**O PAPEL DO SENADO FEDERAL NO CONTROLE DIFUSO DE  
CONSTITUCIONALIDADE: ANALISANDO UMA TEORIA DE MUTAÇÃO  
CONSTITUCIONAL**

Trabalho de Conclusão de Curso  
apresentado ao curso de Direito da  
Universidade Federal da Paraíba, como  
pré-requisito para obtenção do grau de  
bacharel em Ciências Jurídicas.

Orientador: Professor Me. Werton  
Magalhães Costa.

Banca Examinadora

Data de Aprovação \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_

---

Prof. Me. Werton Magalhães Costa

---

Examinador(a)

---

Examinador(a)

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço a Deus, que, por Sua imensa graça, proporcionou-me todas as oportunidades e condições necessárias para que obtivesse sucesso ao longo da minha trajetória acadêmica.

Aos meus amados pais, Hugo e Ana, pelas lições valiosas que me passaram e continuam a me passar, e pelo amor incondicional que sempre me proporcionaram, jamais medindo esforços ou recursos na minha educação, querendo como retorno apenas a felicidade e a realização profissional de seu filho. Aos meus irmãos, Deborah e Maykoll, pelo carinho, amor e incentivo constante na minha vida, sempre torcendo pelo meu sucesso pessoal e profissional.

Aos familiares, por terem sempre cultivado um ambiente repleto de afeto e fraternidade, onde pude me desenvolver como pessoa capaz de trilhar seus próprios caminhos.

A todos os amigos e colegas de curso, em especial aos membros do GD (Luciana, Matheus Diniz, Bárbara, Francisco, Guilherme, Paulinho, Matheus Chaves, Marcella, Vanine, Andressa, Mabel, Flávia, Nathan e Pedro), pelo apoio e solidariedade nos momentos difíceis, e pelo carinho e compaixão nos momentos de alegria. Foi um prazer inexplicável ter compartilhado essa trajetória ao lado de cada um de vocês. Que continuemos apoiando uns aos outros na busca do sucesso profissional e felicidade pessoal.

A todos os profissionais que compõem a Universidade Federal da Paraíba. Aos professores, servidores e terceirizados que, de alguma forma, contribuíram para a minha graduação, em especial ao meu orientador, o professor Werton Magalhães Costa, pela paciência e pelos ensinamentos ofertados na elaboração da minha monografia.

Aos servidores e membros da Procuradoria da República na Paraíba, pelos valiosos ensinamentos e por terem me proporcionado uma rica experiência prática na área jurídica. Agradeço, especialmente, os servidores e estagiária que integram o 5º Ofício (Teresa, Fernando e Bárbara), por terem me proporcionado um ambiente de trabalho enriquecedor e divertido.

A todas as pessoas que, de certa forma, contribuíram para a elaboração deste trabalho.

## RESUMO

Este trabalho tem como objetivo abordar a teoria da mutação constitucional do papel do Senado Federal no controle difuso de constitucionalidade, previsto no artigo 52, inciso X, da Constituição Federal de 1988. Tal atribuição senatorial tem como finalidade emprestar eficácia geral aos atos normativos declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de controle incidental. Contudo, há algum tempo surgiu um movimento liderado pelo Ministro da Suprema Corte Gilmar Ferreira Mendes, pela mudança informal do referido dispositivo constitucional, que passaria a ter a mera atribuição de publicar as decisões do Supremo Tribunal Federal que declarassem a inconstitucionalidade de lei quando proferidas no âmbito do controle difuso, já que estas decisões já conteriam força normativa geral. Portanto, este trabalho monográfico visa analisar a teoria mutacional da atuação senatorial, abordando, inicialmente, o sistema de controle de constitucionalidade brasileiro, observando o exercício do controle difuso pelo Supremo Tribunal Federal, assim como a atuação do Senado Federal em seus aspectos basilares, chegando, por fim, a análise crítica da sua teoria de mutação constitucional. Pela exposição feita, a pesquisa se justifica pela sua relevância jurídica, haja vista que a mudança da Alta Casa Legislativa importaria em significativa alteração no modelo de controle de constitucionalidade brasileiro e na própria atuação da Corte Suprema, guardiã da Constituição, e do Senado Federal.

**Palavras-chaves:** Controle Difuso de Constitucionalidade. Senado Federal. Mutação Constitucional.

## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO</b> .....	7
<b>2. O SISTEMA DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE BRASILEIRO</b> .....	10
2.1. CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES ACERCA DO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE.....	10
2.2. BREVE ANÁLISE HISTÓRICA DO SISTEMA BRASILEIRO DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE.....	13
2.2.1. Constituição de 1824.....	13
2.2.2 Constituição de 1891 .....	14
2.2.3. Constituição de 1934.....	14
2.2.4 Constituição de 1937.....	15
2.2.5 Constituição de 1946.....	16
2.2.6 A Constituição de 1967/69.....	16
2.2.7 A Constituição de 1988 .....	17
2.3. O CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE .....	18
2.4. O CONTROLE CONCENTRADO DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE .....	22
<b>3. O CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.</b> .....	27
3.1. O CONTROLE DIFUSO NO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL .....	27
3.2. OS MEIOS DE ACESSO À JURISDIÇÃO DIFUSA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL .....	29
3.3. O PAPEL DO SENADO FEDERAL NO CONTROLE DIFUSO (ART. 52, X, CF/88). .....	32
<b>4. A TEORIA DA MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL DO PAPEL DO SENADO FEDERAL NO CONTROLE DIFUSO</b> .....	38
4.1. MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL DO ART. 52, INCISO X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL .....	38
4.2. A MUTAÇÃO DO ART. 52, INCISO X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL NA JURISPRUDÊNCIA DA SUPREMA CORTE – Rcl. 4335-5/AC.....	42
4.3. CRÍTICAS À TESE DE MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL DO ART. 52, X, CF/88.....	47
<b>5. CONCLUSÃO</b> .....	53
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	55

## 1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho monográfico versará sobre um aspecto interessante no controle de constitucionalidade brasileiro: a atuação do Senado Federal na jurisdição constitucional difusa exercida pelo Supremo Tribunal Federal, conforme estabelecido no art. 52, inciso X, da Constituição Federal de 1988.

Como se sabe, no controle difuso de constitucionalidade qualquer órgão do Poder Judiciário é competente para declarar a inconstitucionalidade de uma norma jurídica, no andamento de uma situação concreta a ele submetida, mediante a via incidental, vale dizer, prejudicialmente ao exame do mérito. Neste caso, a decisão somente produzirá efeitos jurídicos para as partes que se encontram em litígio, não transcendendo a lide. Contudo, excepcionalmente, existe a possibilidade de se atribuir efeitos *erga omnes* (gerais) às decisões prolatadas em sede de controle difuso. Isto ocorre quando o Supremo Tribunal Federal, ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, por meio da via de exceção, encaminha a decisão definitiva ao Senado Federal para que ele suspenda a execução da lei declarada inconstitucional, conforme determina o referido art. 52, inciso X, da Carta Magna. Neste caso, a Alta Casa do Congresso Nacional teria liberdade para decidir se deve ou não atribuir efeitos gerais à decisão da Suprema Corte.

Porém, há algum tempo surgiu um movimento liderado pelo Ministro Gilmar Ferreira Mendes impugnando o referido dispositivo constitucional, julgando-o obsoleto e não condizente com o atual sistema de controle de constitucionalidade brasileiro. Assim, por meio de uma tese jurídica, o eminente Ministro da Suprema Corte aduz que o art. 52, inciso X, da Constituição Federal sofreu uma autêntica mutação constitucional, fazendo com o Senado Federal passasse a ter a atribuição de somente publicar as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal que declarassem a inconstitucionalidade da lei, em sede de controle incidental, já que as decisões, por si só, já teriam força normativa geral e vinculante.

Portanto, neste trabalho monográfico, pretender-se-á, de um modo geral, abordar a teoria da mutação constitucional do art. 52, inciso X, da Constituição Federal, os argumentos que a fundamentam, bem como se estão de acordo com a Carta Maior, as posições doutrinárias e jurisprudenciais que a condenam, assim como as implicações que esta tese teria no controle difuso de constitucionalidade

exercido pela Corte Suprema, guardião da Constituição, assim como no controle de constitucionalidade, de um modo geral, e no próprio Senado Federal.

O estudo será de grande relevância acadêmica e jurídica, uma vez que o papel da atuação do Senado Federal no controle difuso vem sendo alvo de grande divergência doutrinária, criando certa insegurança jurídica. Ademais, a tese construída pelo Ministro Gilmar Mendes, caso seja eventualmente aceita pelo Supremo Tribunal Federal, geraria repercussões no próprio sistema de controle de constitucionalidade, dotando as decisões proferidas em controle difuso de efeitos gerais, aproximando-o, assim, ao controle abstrato (por esta razão utiliza-se o termo “abstrativização”).

No primeiro capítulo, iremos abordar o controle de constitucionalidade brasileiro de um modo geral. Iniciaremos fazendo comentários preliminares a respeito dos fundamentos que deram origem à criação da fiscalização da constitucionalidade como mecanismo de defesa da Constituição. Em seguida trataremos da evolução histórica do controle de constitucionalidade no âmbito nacional, para, enfim, discorrer sobre os dois modelos de controle de constitucionalidade brasileiro.

No segundo capítulo, trataremos exclusivamente do controle difuso exercido pelo Supremo Tribunal Federal, abordando o regime legal dado pelo regimento interno da Suprema Corte, assim como as formas de acesso à jurisdição constitucional difusa do Tribunal. Por fim, cuidaremos do papel do Senado Federal no controle incidental, falando de suas peculiaridades.

No último capítulo, iremos analisar a tese jurídica levantada pelo Ministro Gilmar Mendes, assim como o posicionamento adotado pelos Ministros da Suprema Corte a seu respeito na Reclamação Constitucional 4.335-5/AC, para, enfim, construir uma análise crítica sobre a tese, discorrendo se ela deverá prevalecer ou ser rejeitada. O objetivo principal do trabalho será apresentar uma solução para o entrave doutrinário e jurisprudencial firmado quanto à atuação do Senado Federal, buscando uma resposta que melhor se coadune com os ditames estabelecidos pela Constituição.

A natureza da pesquisa será dogmático-instrumental, dada a partir de discussões e releituras feitas de textos doutrinários, de legislação e de jurisprudência colhidos no ordenamento jurídico civil brasileiro onde serão obtidos os dados que solucionarão o problema abordado no trabalho monográfico. No que

tange ao método de abordagem, será utilizado o método dedutivo, partindo-se de uma análise geral do tema, objetivando chegar a conclusões específicas.

Já no tocante aos métodos de procedimento, utilizar-se-ão os métodos histórico-evolutivo e interpretativo. O método histórico-evolutivo será utilizado na análise da evolução do controle de constitucionalidade no âmbito nacional, buscando demonstrar cada inovação trazida pelas Constituições Federais. Já o método interpretativo, para extrair dos julgados os fundamentos necessários para uma construção crítica a respeito da tese jurídica em análise.

No que se refere à técnica de coleta de dados, será utilizada a técnica bibliográfica, desenvolvida com base em referenciais teóricos publicados em livros e na rede mundial de computadores (internet), além de análise de leis, de jurisprudência e de artigos.

## 2. O SISTEMA DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE BRASILEIRO

Para que se possa entender o controle de constitucionalidade, é preciso compreender a Constituição sob a ótica de sua alterabilidade. Vale dizer, com que facilidade é possível alterar o texto constitucional. Tendo como base esse critério, as Constituições podem ser classificadas como rígidas, flexíveis e semirrígidas (ou semiflexíveis).

Uma Constituição é considerada rígida quando exige, para a sua alteração, um processo legislativo mais solene, mais árduo do que o processo de alteração das normas infraconstitucionais. Por outro lado, as flexíveis não possuem um processo legislativo mais dificultoso de alteração, podendo ser alterada da mesma forma que se altera uma lei que não seja constitucional. Já as Constituições semirrígidas (ou semiflexíveis) podem ser tanto rígidas ou flexíveis, a depender de que tipo de matéria será alterada no texto constitucional.

Compreendido isso, passaremos a estudar, com mais detalhes, o controle de constitucionalidade.

### 2.1. CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES ACERCA DO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE.

Como já dito, nos países que adotam uma Constituição do tipo rígida, qualquer reforma do texto constitucional precisa observar um procedimento especial, estabelecido pelo próprio constituinte originário, mais complexo do que o exigido para a produção do direito infraconstitucional.

Por essa razão, vigora, nos ordenamentos jurídicos em que há esse tipo de Carta Política, o princípio da supremacia da Constituição, princípio este que implicaria em certas consequências, nos dizeres de Dirley da Cunha Júnior:

“Em decorrência dessa irrecusável posição de norma jurídica suprema, exige a Constituição que todas as situações jurídicas se conformem com os princípios e regras que ela adota. Essa indeclinável e necessária compatibilidade vertical entre leis e atos normativos com a Constituição satisfaz, por sua vez, o princípio da constitucionalidade: todos os atos normativos dos poderes públicos só são válidos e, conseqüentemente,

constitucionais, na medida em que se compatibilizem, formal e materialmente, com o texto supremo”<sup>1</sup>.

Nota-se, portanto, que, em decorrência da rigidez constitucional e, mais diretamente, do princípio da Supremacia da Constituição, uma norma só terá validade dentro do ordenamento jurídico se produzida em concordância com os ditames constitucionais, que representa seu fundamento de validade. Dessa forma, se imaginarmos o ordenamento jurídico como uma pirâmide, a Constituição ficaria situada no topo do sistema jurídico do Estado, de modo que as normas inferiores (infraconstitucionais) só valeriam se forem com ela compatíveis.

Nessa senda, o legislador constitucional originário, ciente da importante posição da Constituição no ordenamento jurídico, percebeu uma manifesta necessidade de organizar mecanismos adequados para defendê-la, em face de atentados que esta possa sofrer, seja pelo Poder Legislativo, através das leis incompatíveis, seja do Poder Executivo, mediante atos normativos e concretos. Surge, então, o controle de constitucionalidade.

Nas palavras do mestre Alexandre de Moraes, controlar a constitucionalidade significa verificar a adequação de uma lei ou ato normativo com a Constituição, verificando seus requisitos formais e materiais<sup>2</sup>.

Destarte, enquanto garantia da supremacia constitucional, o controle de constitucionalidade ocorre, na prática, da seguinte forma: quando pairar dúvida se uma norma entra em conflito com a Constituição, o órgão ou órgãos competentes para exercer o controle, quando provocados, realizam uma operação de confronto entre normas divergentes, de modo que, observada a inequívoca lesão a preceito constitucional, a norma violadora é declarada inconstitucional e tem retirada, em regra, de forma retroativa, a sua eficácia, deixando de produzir efeitos jurídicos, quer para algum caso concreto (no controle difuso), quer para todos (no controle concentrado).

Diante do exposto, a renomada doutrina de Dirley da Cunha Júnior organiza certos pressupostos essenciais para a realização do controle de constitucionalidade. Segundo o autor, três são os requisitos basilares para que haja este mecanismo fiscalizatório: a existência de uma constituição formal; a

---

<sup>1</sup> CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Controle de Constitucionalidade: Teoria e Prática**. 6. ed. Salvador: Juspodivm, 2012. p. 35

<sup>2</sup> MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2011. p. 731

compreensão da Constituição como norma jurídica fundamental e a instituição de, pelo menos, um órgão competente para o exercício dessa atividade de controle<sup>3</sup>.

Primeiramente, para que haja um controle de constitucionalidade é preciso que exista uma Constituição formal e escrita. Em outras palavras, deve haver um conjunto de regras e princípios escritos, positivados em um texto jurídico supremo. Segundo o autor, as chamadas Constituições costumeiras ou históricas (não escritas), por serem juridicamente flexíveis, não dispõem de um controle de constitucionalidade, já que nos lugares que a adotam vigora o princípio da supremacia do parlamento, não se aceitando a fiscalização dos atos dele decorrentes<sup>4</sup>.

Ademais de uma Constituição formal, é preciso entender a Carta Política como uma norma jurídica fundamental, rígida e suprema, a fim de que se possa diferenciá-la das leis ordinárias. Conforme já salientado acima, em decorrência dessa rigidez constitucional, há uma distinção entre leis constitucionais (supremas) e as leis comuns (inferiores), havendo entre eles uma relação de hierarquia.

Assim, não se pode falar em controle de constitucionalidade sem que haja a rigidez e a supremacia constitucional. Destarte, se as Constituições rígidas só podem ser modificadas por um processo mais complexo e solene, por meio de emendas ou revisão constitucional, previstos na própria Constituição, conclui-se, logicamente, que uma lei ordinária não tem a aptidão de alterar esse tipo de Constituição, e caso seja contrária a esta, não pode ter validade, devendo ser expulsa do ordenamento jurídico.

Por fim, Dirley da Cunha Júnior menciona que o controle somente existirá se a própria Constituição previr, de modo implícito ou explícito, um ou mais órgãos competentes para realizar tal tarefa<sup>5</sup>. Tal órgão tanto pode exercer função jurisdicional, integrando o Poder Judiciário, como política. Para isso, basta que tenha competência para exercer o controle de constitucionalidade de leis e atos normativos.

No Brasil, desde a Constituição de 1891, a primeira a consagrar o controle de constitucionalidade, foi conferido ao Poder Judiciário a tarefa de

---

<sup>3</sup> CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Controle de Constitucionalidade: Teoria e Prática**. 6. ed. Salvador: Juspodivm, 2012. p. 43.

<sup>4</sup> Idem, 2012, p. 43.

<sup>5</sup> Idem, 2012, p. 45.

fiscalizar a constitucionalidade das leis e atos do poder público, ainda que seja atribuído ao Poder Legislativo e ao Poder Executivo, em hipóteses excepcionais, a faculdade de desempenharem o controle preventivo e repressivo de constitucionalidade de certos atos e projetos legislativos.

## 2.2. BREVE ANÁLISE HISTÓRICA DO SISTEMA BRASILEIRO DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE.

Feitas as considerações preliminares sobre o controle de constitucionalidade, onde podemos entender o fundamento principal de seu surgimento e sua importância na defesa da Constituição, passaremos a analisar, com mais detalhes, este fenômeno no ordenamento jurídico nacional.

Inicialmente, faz-se necessário compreender a evolução histórica do controle de constitucionalidade no Brasil, desde a Constituição de 1824, que sequer previa o controle de validade das leis, até a Carta vigente, onde podemos observar um complexo e abrangente sistema de fiscalização jurisdicional.

### 2.2.1. Constituição de 1824

A Constituição Imperial de 1824 não contemplava qualquer sistema de controle de constitucionalidade semelhante aos modelos de fiscalização previstos atualmente. Ela consagrava o dogma inglês da supremacia parlamentar e o dogma francês da rígida separação dos poderes. Assim, através de seu art. 15, incisos VIII e IX, outorgou tão somente ao Poder Legislativo a competência para “fazer leis, interpretá-las, suspendê-las e revogá-las”, bem como “velar na Guarda da Constituição”.

Dessa forma, por meio do dispositivo supracitado, a Constituição Imperial conferia ao próprio Poder Legislativo competência para fiscalização de seus atos e aferição de sua compatibilidade com a Constituição. Em outras palavras, o Parlamento era encarregado de controlar a validade das leis que elaborava.

Ademais, a Constituição Imperial atribuía ao Imperador um Poder Moderador, ao qual cabia assegurar “a independência, equilíbrio e harmonia dos demais Poderes” (art. 98). Em face desta onipotência do Poder Moderador, a atuação do Parlamento era inibida, e o exercício de qualquer controle da

constitucionalidade por parte do Poder Judiciário era inviável. Portanto, durante esse período não existia nem mesmo o mais rudimentar modelo judicial de controle de constitucionalidade das leis e atos normativos,

### 2.2.2 Constituição de 1891

A Constituição de 1891, profundamente influenciada pelo direito norte americano, consagra, de forma inédita, o controle difuso de constitucionalidade das leis, mantido até a vigente Constituição Federal de 1988.

Com o rompimento do Império e o surgimento do regime republicano, esse modelo de controle já aparecia nítido no Decreto nº 510/1890 (art. 58, §1º, alínea b) e no Decreto nº 848/90 (art. 9º, parágrafo único, alíneas a e c), que organizou a Justiça Federal.

A Constituição Federal de 1891 incorporou essas disposições e conferiu ao Supremo Tribunal Federal competência para rever as sentenças das Justiças dos Estados, em última instância, quando se questionasse a validade ou a aplicação de tratados e leis federais (art. 59, §1º, alíneas a e b).

O controle judicial tornou-se ainda mais esclarecido com o advento da Lei nº 221/1894 (que completou a organização da Justiça Federal) e a reforma constitucional de 1926, que previa a competência do Supremo Tribunal Federal para julgar os recursos, sempre que se questionasse sobre a vigência ou a validade das leis federais em face da Constituição e a decisão do tribunal do Estado lhes negasse aplicação (art. 60, §1º, alínea a).

Percebe-se que a partir da Constituição de 1891 é que o Judiciário passou a deter a competência para exercer um controle de constitucionalidade das leis e atos normativos do poder público, contudo, sob a forma difusa, ante a influência do *judicial review* norte-americano, que perdura até os dias atuais.

### 2.2.3. Constituição de 1934

A referida Constituição manteve, em seu art. 76, III, alíneas b e c, o controle judicial difuso das leis e atos normativos do poder público, no entanto, introduziu no sistema renovações interessantes.

A primeira inovação trazida pela Constituição Federal de 1934 foi a cláusula de reserva de plenário. Por meio dela, os tribunais somente poderiam declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo pelo voto da maioria dos seus membros (art. 179). Introduziu, também, o papel do Senado Federal para suspender execução de lei, decreto, regulamento ou deliberação, decretados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal (art. 91, IV, e 96).

Por fim, a CF/34 implementou, no ordenamento jurídico pátrio, a representação interventiva (conhecida atualmente por ação direta de inconstitucionalidade interventiva). Nas palavras do mestre Gilmar Mendes, trata-se, talvez, da mais fecunda e inovadora alteração introduzida pela CF/34, “confiada ao Procurador-Geral da República, nas hipóteses de ofensa aos princípios consagrados no art. 7º, I, *a a h*, da Constituição. Cuidava-se de fórmula peculiar de composição judicial dos conflitos federativos, que condicionava a eficácia da lei interventiva, de iniciativa do Senado (art. 41, §3º), à declaração de sua constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal (art. 12, §2º)”<sup>6</sup>.

#### 2.2.4 Constituição de 1937

A Carta de 1937, denominada Polaca, foi marcada pela estagnação e pelo retrocesso. Referida Constituição, autoritariamente imposta ao povo brasileiro, manteve o controle difuso (art. 101, III, *b e c*) e o quórum especial para se decretar a inconstitucionalidade nos tribunais (art. 96). Porém, por meio do art. 96, parágrafo único, possibilitou que o Poder Executivo tornasse sem efeito a decisão de inconstitucionalidade proferida por Tribunal, quando a lei declarada inconstitucional, por iniciativa do Presidente da República, fosse confirmada pelo voto de dois terços de cada uma das Casas Legislativas.

A Constituição de 1937 não cuidou da representação interventiva, nem da suspensão pelo Senado Federal da execução da lei declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal. Além disso, vedou ao Poder Judiciário conhecer de questões exclusivamente políticas (art. 94).

---

<sup>6</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 1039.

### 2.2.5 Constituição de 1946

Com a redemocratização do país, a Constituição de 1946 restaurou os avanços trazidos pela Constituição de 1934: o art. 101, II, *a*, *b* e *c*, permitiu o controle difuso pelo Supremo Tribunal Federal por meio de recurso extraordinário; a cláusula de reserva de plenário para declaração de inconstitucionalidade por Tribunal foi preservada (art. 200) e manteve a atuação do Senado Federal para suspender a excoioriedade de lei declarada inconstitucional pelo STF (art. 64).

Ademais, por força da Emenda Constitucional nº 16/65, foi inaugurado no Brasil o controle concentrado de constitucionalidade dos atos normativos federais e estaduais, com a criação da representação genérica de inconstitucionalidade, proposta pelo Procurador Geral da República e julgada e processada pelo Supremo Tribunal Federal. Estabeleceu-se, ainda, a possibilidade de controle concentrado em âmbito estadual<sup>7</sup>.

### 2.2.6 A Constituição de 1967/69

A Constituição de 1967 não trouxe grandes contribuições em matéria de controle de constitucionalidade. Manteve o sistema implementado pela Constituição de 1946 com singelas alterações.

Com efeito, não preservou o dispositivo adicionado pela EC 16/65, que autorizava os Estados a instituírem a representação de inconstitucionalidade genérica das leis municipais em face de suas Constituições Estaduais.

Já a Emenda Constitucional de 1969 não altera o modelo implementado pela Constituição de 1967, porém, admite que os Estados institua a representação interventiva para assegurar a observância dos princípios sensíveis indicados na Constituição Estadual.

A Emenda Constitucional nº 7/1977 trouxe duas novidades. Primeiramente, outorgou ao Procurador Geral da República competência para ajuizar representação para fins de interpretação de lei ou ato normativo federal ou estadual, a ser julgada pelo Supremo Tribunal Federal (tal modalidade de representação foi revogada com a Constituição de 1988). Em segundo lugar, previu

---

<sup>7</sup> BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 198.

a possibilidade de concessão de medida cautelar a ser pedida nas representações genéricas de constitucionalidade, que foi mantida pela Constituição seguinte.

### 2.2.7 A Constituição de 1988

A Constituição Federal de 1988 aperfeiçoou o modelo de fiscalização judicial de constitucionalidade, tornando-o um dos mais avançados do mundo, principalmente em matéria de fiscalização concentrada.

A Carta de Outubro manteve, em sua plenitude, um sistema misto de controle judicial de constitucionalidade. Nele podemos observar um controle difuso, que confere competência a todos os órgãos do Poder Judiciário para, diante de um caso concreto, reconhecer a inconstitucionalidade das leis, e um controle abstrato, pelo qual é possível, mediante ação direta, a solução de uma controvérsia constitucional, em tese, acerca da harmonia de uma lei com a Constituição.

As principais inovações trazidas pela Lei Maior tratam, em grande parte, do controle concentrado de constitucionalidade. Em primeiro lugar, ampliou-se a legitimação para a propositura da ação direta de inconstitucionalidade - ADI (art. 103), acabando com o monopólio do Procurador-Geral da República. Estabeleceu-se, também, a possibilidade de controlar a constitucionalidade das omissões legislativas, seja pela forma concentrada (através da ação direta de inconstitucionalidade por omissão – ADO, nos termos do art. 103, §2º.), seja pelo modo incidental, pelo controle difuso (mediante o mandado de injunção, conforme o art. 5º, LXXI).

Por força do art. 125, §2º, permitiu-se que os Estados instituassem a representação de inconstitucionalidade das leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual, vedando, contudo, a atribuição da legitimação para agir a um único órgão.

O parágrafo único do art. 102 permitiu a criação da arguição de descumprimento de preceito fundamental – ADPF, modalidade de ação do controle abstrato. Posteriormente, a Emenda Constitucional n.º 3/93 estabeleceu a ação declaratória de constitucionalidade (ADC).

Por fim, importante falar das alterações advindas com a Emenda Constitucional n.º 45/2004 (Reforma do Judiciário), que ampliou o rol dos legitimados

para propor a ADC, nos mesmos moldes da ADI, e estendeu efeito vinculante, que era previsto de maneira expressa somente para a ADI, para a ADC.

Percebe-se que a Constituição de 1988, ao reforçar a anatomia do controle concentrado, acabou reduzindo, significativamente, o controle difuso-incidental. Tal fato agravou-se com a previsão de efeito vinculante para todas as decisões proferidas no âmbito das ações diretas. Contudo, Dirley da Cunha ressalta que essa circunstância não retira a importância da jurisdição constitucional desempenhada pelos juízes e tribunais ordinários, nos casos concretos, especialmente quando exercida no controle das omissões do poder público violadoras de direitos fundamentais<sup>8</sup>.

Feito esse esboço histórico do controle de constitucionalidade no ordenamento jurídico brasileiro, ainda que de forma superficial, passaremos a analisar, também de forma sintética, cada um dos sistemas de controle de constitucionalidade, observando suas características principais, suas diferenças e similitudes.

### 2.3. O CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE

Conforme já salientamos em momento oportuno, o controle difuso de constitucionalidade - também chamado de controle concreto, incidental, desconcentrado, subjetivo ou aberto - foi implementado pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico na Constituição de 1891, sendo recepcionado nas Constituições que se seguiram.

Tal modelo de fiscalização tem origem no direito norte-americano, mais precisamente no emblemático caso *Madison versus Marbury* (1803), em que o Juiz John Marshall argumenta, em sua decisão, a questão da supremacia da Constituição em face das leis em geral e da necessidade de garantir o texto constitucional por meio de um controle atribuído ao Poder Judiciário, no caso de existir algum conflito entre normas<sup>9</sup>.

O controle difuso pode ser exercido por qualquer juízo ou tribunal do Poder Judiciário, e atrela-se à via de exceção. Por esta via, qualquer das partes, no

---

<sup>8</sup> CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Controle de Constitucionalidade: Teoria e Prática**. 6. ed. Salvador: Juspodivm, 2012. p. 107.

<sup>9</sup> LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 307.

curso de um processo, pode suscitar o problema da inconstitucionalidade, como questão *prejudicial*, cabendo ao juiz ou tribunal decidi-la, pois só dessa forma a questão principal poderá ser resolvida.

Dirley da Cunha Júnior elucida, de melhor forma, o procedimento desse modelo de controle judicial de constitucionalidade da seguinte forma:

“Vale dizer, o exame da constitucionalidade da conduta estatal pode ser agitado, *incidenter tantum*, por qualquer das partes envolvidas numa controvérsia judicial, perante qualquer órgão do Poder Judiciário, independente da instância ou grau de jurisdição, por meio de uma ação subjetiva (ou peça de defesa) ou de um recurso. Pressupõe a existência de um conflito de interesses, no bojo de uma ação judicial, na qual uma das partes alega a inconstitucionalidade de uma lei ou ato que a outra pretende ver aplicada ao caso. Enfim, desde que se possa deduzir uma pretensão acerca de algum bem da vida ou na defesa de algum interesse objetivo, pode o interessado arguir, em sede concreta, a inconstitucionalidade como seu fundamento jurídico”<sup>10</sup>.

Assim, podemos dizer que no controle incidental a preocupação inicial da parte não é com a inconstitucionalidade da lei em si. Seu objetivo principal é a tutela de um determinado direito, que esteja sendo ameaçado de lesão ou que esteja sofrendo lesão. Aqui, a constitucionalidade só é apreciada porque esse direito pretendido enseja a aplicação de uma lei determinada, e essa lei é dita inconstitucional pela parte que pretende vê-la afastada ao caso *sub judice*. Percebe-se, então, que a inconstitucionalidade representa uma questão acessória (um incidente processual) a ser decido pelo juízo antes de se apreciar o mérito da demanda judicial.

Após terem sido feitas as ponderações iniciais, importante tratar da questão da legitimidade no controle difuso. Como essa forma de fiscalização dá-se no curso de uma ação submetida à apreciação do Poder Judiciário, todos os intervenientes no procedimento poderão provocar o órgão jurisdicional para que declare, incidentalmente, a inconstitucionalidade da norma no caso concreto.

Sendo assim, dispõe de legitimidade para suscitar o incidente de inconstitucionalidade: as partes do processo (polo ativo e passivo da demanda), terceiros admitidos como intervenientes no processo, o representante do Ministério Público que atue no feito como fiscal da lei e o juiz ou tribunal, de ofício<sup>11</sup>.

---

<sup>10</sup> CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Controle de Constitucionalidade: Teoria e Prática**. 6. ed. Salvador: Juspodivm, 2012. p. 119.

<sup>11</sup> PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional Descomplicado**. 7. ed. São Paulo: Método, 2011. p. 803.

Conforme dito, no âmbito do controle difuso qualquer órgão do Poder Judiciário possui competência para declarar a inconstitucionalidade de uma lei ou ato normativo que esteja em conflito com a Constituição, porém em relação aos tribunais, deve ser observada uma regra específica para tal fim, denominada “cláusula de reserva de plenário”.

Referida cláusula, inaugurada em nosso ordenamento jurídico pátrio na Constituição de 1934, vem expressamente consagrada no art. 97 da Constituição de 1988:

Art. 97. Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público.

Com efeito, sob pena de nulidade da decisão emanada, a inconstitucionalidade de qualquer ato normativo do Poder Público só poderá ser declarada pelo voto da maioria absoluta da totalidade dos membros do tribunal ou, dos integrantes do respectivo órgão especial, caso haja.

Percebe-se, então, que a cláusula de reserva de plenário (*full bench*) atua como verdadeira condição de eficácia jurídica da própria declaração judicial de inconstitucionalidade dos atos do Poder Público no âmbito dos tribunais, garantido maior segurança, maior estabilidade ao ordenamento jurídico e reforçando o princípio da constitucionalidade das leis. Nesse sentido, importante também destacar a Súmula Vinculante 10/STF:

“Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte”.

Destarte, vale ressaltar as hipóteses em que a cláusula de reserva de plenário pode ser mitigada. Uma delas está prevista no art. 481, parágrafo único do CPC, que assim preconiza: “os órgãos fracionários dos tribunais não submeterão ao plenário, ou ao órgão especial, a argüição de inconstitucionalidade, quando já houver pronunciamento destes ou do plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a questão”.

A renomada doutrina de Pedro Lenza aponta ainda outras hipóteses onde é possível mitigar a cláusula reserva de plenário. São elas: se o Tribunal mantiver a constitucionalidade do ato normativo; nos casos das normas pré-

constitucionais; quando o Tribunal utilizar a técnica da interpretação conforme a Constituição; e na hipótese de decisão em sede de medida cautelar, já que não se trata de decisão definitiva<sup>12</sup>.

Por fim, em relação aos efeitos da decisão que declara a inconstitucionalidade do ato normativo no controle difuso, pode-se dizer que são, em regra, *inter partes* e retroativos (*ex tunc*).

Dessa forma, qualquer que tenha sido o órgão prolator, a decisão no controle difuso só alcançará as partes do processo (eficácia *inter partes*) e, regra geral, produzirá efeitos pretéritos, atingindo a lei desde a sua edição, tornando-a nula de pleno direito.

No entanto, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da RE 197.917 (Informativo 341/STF, Rel. Min. Maurício Corrêa, 25.03.2004), já entendeu que, no controle incidental, poder-se-á dar efeitos *ex nunc* ou *pro futuro*, de forma excepcional<sup>13</sup>.

Da mesma forma, existe a possibilidade de se atribuir efeitos gerais (*erga omnes*) a uma decisão que declara a inconstitucionalidade de um ato normativo de forma incidental. Tal hipótese vem prevista no art. 52, inciso X, da Constituição Federal de 1988 e trata-se da suspensão, pelo Senado Federal, da lei declarada inconstitucional por decisão do Supremo Tribunal Federal. Esta atuação da Alta Casa Legislativa Federal é tema central do presente trabalho de conclusão de curso, e será mais bem detalhada em capítulo a parte.

---

<sup>12</sup> LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 310.

<sup>13</sup> Informativo 341/STF: Concluído o julgamento de recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que reconheceu a constitucionalidade do parágrafo único do art. 6º da Lei Orgânica do Município de Mira Estrela, de menos de três mil habitantes, que fixara em 11 o número de vereadores da Câmara Municipal, por entender que tal número não se afastou dos limites constantes do art. 29, IV, a, b e c, da CF/88 - v. Informativos 160, 271, 274, 304 e 333). O Tribunal, por maioria, acompanhando o Min. Maurício Corrêa, relator, conheceu e deu parcial provimento ao recurso, para declarar a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 6º da Lei 226/90, do citado Município, por considerar que o art. 29 da CF/88 estabelece um critério de proporcionalidade aritmética para o cálculo do número de vereadores, não tendo os municípios autonomia para fixar esse número discricionariamente, sendo que, no caso concreto, o Município em questão deveria ter 9 vereadores, sob pena de incompatibilidade com a proporção determinada constitucionalmente. O Tribunal determinou, ainda, que, após o trânsito em julgado, a Câmara de Vereadores adote as medidas cabíveis para adequar sua composição aos parâmetros ora fixados, respeitados, entretanto, os mandatos dos atuais vereadores. Vencidos os Ministros Sepúlveda Pertence, Marco Aurélio e Celso de Mello que, na linha da orientação firmada pelo TSE no julgamento do RMS 1945/RS (DJU de 20.5.93), conheciam, mas negavam provimento ao recurso extraordinário. RE 197917/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa, 24.3.2004.(RE-197917).

## 2.4. O CONTROLE CONCENTRADO DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

O controle concentrado, também denominado controle abstrato, objetivo ou pela via direta, foi introduzido no Direito brasileiro, ainda que de forma tímida, pela Constituição de 1934, com a criação da representação interventiva, ajuizada pelo Procurador Geral da República nas hipóteses de ofensa aos princípios constitucionais previstos no art. 7º, inciso I, alínea *a a h*, da referida Carta de 1934.

Contudo, este modelo de controle só se assentou definitivamente no Brasil na Emenda Constitucional nº 16/1965, por meio da representação genérica de inconstitucionalidade (hoje denominada ação direta de inconstitucionalidade), julgada e processada pelo Supremo Tribunal Federal, conforme já fixamos no item 2.1 deste Capítulo.

Da mesma forma que o controle difuso, que teve como origem o emblemático caso norte americano *Madison vs Marbury*, o controle concentrado também sofreu grande influência estrangeira. A doutrina leciona que o sistema de fiscalização abstrato tem como principal precursor o jurista Hans Kelsen, que consagrou a jurisdição abstrata na Constituição austríaca de 1920. Foi a partir dessa Constituição que surgiu o primeiro tribunal dedicado ao exercício específico da jurisdição constitucional, a Corte Constitucional austríaca<sup>14</sup>.

A doutrina de Dirley da Cunha caracteriza perfeitamente a atuação desse tipo de sistema de controle concentrado de constitucionalidade:

“À vista desse modelo, instaura-se no Supremo Tribunal Federal uma fiscalização abstrata das leis ou atos normativos do Poder Público em confronto com a Constituição. Tal se dá em face do ajuizamento de uma ação direta, cujo pedido principal é a própria declaração de inconstitucionalidade ou constitucionalidade”<sup>15</sup>.

Percebe-se, dessa forma, que por meio do controle abstrato objetiva-se declarar a inconstitucionalidade ou constitucionalidade da lei ou ato normativo, a fim de garantirem-se as relações jurídicas, que não podem ser baseadas em normas

<sup>14</sup> PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional Descomplicado**. 7. ed. São Paulo: Método, 2011. p. 825.

<sup>15</sup> CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Controle de Constitucionalidade: Teoria e Prática**. 6. ed. Salvador: Juspodivm, 2012. p.183.

inconstitucionais. Aqui, a questão constitucional assume a natureza de questão principal, pois se relaciona ao próprio objeto da demanda.

Difere-se, portanto, do controle difuso, que se limita, em um caso concreto, a subtrair a parte dos efeitos de uma lei. Já o abstrato não está vinculado a uma situação concreta, ele é efetivado “em tese” (*in abstracto*), porque o controle é exercido em uma ação cuja finalidade é, unicamente, o exame da lei em si. Por este motivo, como o exame de constitucionalidade da lei é a questão principal a ser decidida, ela não ocorrerá incidentalmente, em um processo comum.

Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino chamam atenção para o caráter objetivo do controle abstrato ao aduzirem:

“Nesse modelo de controle, para a instauração do processo é, em regra, dispensável a demonstração de um interesse jurídico específico para agir, pois se visa a uma finalidade: a tutela da ordem constitucional, sem atenção a quaisquer situações jurídicas de caráter individual ou concreto”<sup>16</sup>.

Outro ponto importante que devemos salientar diz respeito à competência para se julgar e processar as ações de controle concentrado. Conforme já ponderamos, no controle difuso qualquer juízo ou tribunal tem competência para conhecer a questão da constitucionalidade suscitada incidentalmente, por qualquer um dos intervenientes do processo *sub judice*. A seu turno, no controle concentrado a competência para se processar e julgar as ações diretas é de apenas um órgão jurisdicional. No âmbito federal, o controle abstrato realiza-se perante o Supremo Tribunal Federal, por meio de uma das ações diretas. Contudo, vale ressaltar que a Constituição Federal de 1988 prevê a possibilidade dos Estados-membros instituírem um sistema de controle abstrato, nos termos do art. 125, §2º:

“Cabe aos Estados a instituição de representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual, vedada a atribuição da legitimação para agir a um único órgão”.

Por meio desse dispositivo, o constituinte consagrou o controle abstrato de constitucionalidade estadual, fixando certas regras claras: em primeiro lugar, somente leis e atos normativos estaduais e municipais poderão ser objeto de controle; em segundo lugar, apesar de não fixar os legitimados, vedou a atribuição da legitimação a um único órgão; e, por fim, o órgão competente para

---

<sup>16</sup> PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional Descomplicado**. 7. ed. São Paulo: Método, 2011. p. 825.

processamento e julgamento da ação pela via principal será, exclusivamente, o Tribunal de Justiça Estadual. Portanto, no âmbito dos estados, a competência para exercer o controle abstrato estadual será também conferida a um único órgão, o Tribunal de Justiça local.

Com o advento da Constituição de 1988, o sistema de controle concentrado foi ampliado e aperfeiçoado, tornando-se referência em todo o mundo. Tanto o rol de ações diretas foi aumentado, como a legitimidade para provocar a jurisdição abstrata do Supremo Tribunal Federal foi estendida a novas autoridades, órgãos e entidades. Ademais, consagrou-se a possibilidade de adoção de efeitos vinculantes nas decisões proferidas no âmbito das ações próprias deste sistema de controle.

Diante dessa nova configuração constitucional, o controle concentrado de constitucionalidade das leis ou atos normativos federais e estaduais, processados e julgados pelo Supremo Tribunal, pode ser provocado, pela via principal, por meio de instrumentos jurídicos peculiares: as ações diretas. As seguintes ações diretas estão previstas em nossa Constituição Federal: (a) a ação direta de inconstitucionalidade genérica – ADIN por ação (art. 102, I, a, 1ª parte, CF/88); (b) a ação direta de inconstitucionalidade por omissão – ADIN por omissão (art. 103, §2º, CF/88); (c) a ação direta de inconstitucionalidade interventiva – ADIN interventiva (art. 34, VII, CF/88); (d) a ação declaratória de constitucionalidade - ADC (art. 102, I, a, 2ª parte, CF/88) e (e) a arguição de descumprimento de preceito fundamental - ADPF (art. 102, §1º, CF/88).

Cada uma dessas ações possuem características e finalidades distintas como bem acentua Dirley da Cunha Júnior:

“Enfim, cada uma dessas ações diretas desempenha uma função importante no contexto da defesa objetiva da Constituição. Num panorama geral, e relativamente à ADIN por ação e à ADC, cumpre esclarecer que, enquanto na ação direta de inconstitucionalidade por ação busca-se eliminar do sistema uma lei ou ato normativo em contraste com a Constituição, com a pronúncia de sua inconstitucionalidade, na ação declaratória de constitucionalidade, por outro lado, procura-se a preservação de uma lei ou ato normativo federal, cuja inconstitucionalidade está sendo suscitada na via difusa, com a declaração de sua constitucionalidade. Já no que toca à ADIN por ação e à ADIN por omissão, a diferença reside no fato de a primeira destinar-se a *suprimir* (invalidar) a norma lesiva a Constituição e a segunda a suprir a omissão ou ausência a norma ou de medida necessária pra tornar efetiva norma constitucional. Ademais, a ADIN interventiva distingue-se da ADIN genérica (por ação ou omissão), em razão da primeira preordenar-se a sancionar politicamente o Estado (ou Distrito Federal), com a intervenção federal e a consequente

supressão de sua autonomia política, pela não observância dos chamados princípios sensíveis. Por fim, a novel ADPF não se confunde com as demais ações diretas, por ostentar, relativamente a estas, um caráter subsidiário, além de se limitar à defesa de normas constitucionais que se qualificam como preceitos fundamentais<sup>17</sup>.

Devemos chamar atenção para outra diferença fundamental entre o controle difuso e o controle abstrato: a questão da legitimação. Pelo que já foi exposto até então, sabemos que no âmbito do controle difuso poder-se-ia suscitar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo por qualquer interveniente em um processo comum. Ao contrário, no controle concentrado, a proposição de qualquer das ações diretas só poderá ser feita por um rol exclusivo de legitimados, que não alegam a existência de lesão a direito próprio, pessoal, como acontece no controle pela via incidental, mas atuam como representantes do interesse público, na defesa da Constituição e da higidez do ordenamento jurídico.

As ações diretas de inconstitucionalidade genérica (por ação e omissão), a arguição de descumprimento de preceito fundamental e ação declaratória de constitucionalidade têm como legitimados os órgãos ou entidades enumerados no art. 103 da Constituição Federal. São eles: (a) o Presidente da República; (b) a Mesa do Senado Federal; (c) a Mesa da Câmara dos Deputados; (d) a Mesa de Assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal; (e) o Governador de Estado ou do Distrito Federal; (f) o Procurador-Geral da República; (g) o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; (h) partido político com representação no Congresso Nacional e (i) confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

Já a ação direta de inconstitucionalidade interventiva, prevista no art. 34, VII, da Constituição Federal, tem como único legitimado o Procurador-Geral da República, nos termos do art. 36, III, da Carta Magna.

Por fim, é de suma importância tecer comentários acerca dos efeitos da decisão em sede de controle concentrado, que também se diferencia dos efeitos produzidos pela decisão proferida no controle difuso. Nesta, como a questão da constitucionalidade da lei ou ato normativo é feita pelo via incidental, num processo comum, objetivando-se eximir a incidência da suposta norma inconstitucional ao caso concreto, os efeitos produzidos pela decisão são, em regra, *inter partes*. A seu

---

<sup>17</sup> CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Controle de Constitucionalidade: Teoria e Prática**. 6. ed. Salvador: Juspodivm, 2012. pp. 195-196.

turno, conforme já salientamos, no controle abstrato ajuíza-se uma ação direta que veicula a questão constitucional como o próprio objeto ou pedido principal da demanda, e não como simples fundamento ou causa de pedir de alguma pretensão, com o fim exclusivo de expurgar a norma da ordem jurídica, por ser ela inconstitucional. Busca-se, então, proteger a Constituição, não a satisfação de um interesse individual. Por essa razão, os efeitos da decisão que declara a inconstitucionalidade ou constitucionalidade de uma lei ou ato normativo atingirão a todos, sendo, portanto, *erga omnes* e vinculativos.

Da mesma forma, a decisão produzirá efeitos pretéritos (*ex nunc*), tornando a lei ou ato normativo nulo desde o momento em que passou a vigorar. Contudo, como bem aponta os ensinamentos do mestre Gilmar Mendes, a Lei n. 9868/99 introduziu significativa alteração na técnica de decisão de controle de constitucionalidade brasileiro. Vejamos:

Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.

Por esse dispositivo, poderá o STF, mediante voto de 2/3 de seus membros (oito ministros), manejar a data em que se iniciará a produção de efeitos da declaração de inconstitucionalidade de uma norma, podendo ter efeito *ex tunc* ou até mesmo *pro futuro*. Busca-se, com isso, proteger a ordem jurídica ou excepcional interesse social.

### **3. O CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE NO ÂMBITO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.**

Conforme já observamos no presente trabalho monográfico, o controle difuso é aquele atrelado à via incidental, sendo realizado por qualquer órgão do Poder Judiciário quando um dos intervenientes do processo suscita a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, requerendo, dessa forma, o afastamento de sua aplicação ao caso concreto.

Embora qualquer juízo ou tribunal tenha competência para exercer essa modalidade de fiscalização constitucional, o Supremo Tribunal Federal, enquanto guardião da Constituição Federal, no que diz respeito ao controle incidental sob sua jurisdição, possui certas peculiaridades que precisam ser analisadas.

#### **3.1. O CONTROLE DIFUSO NO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

Em primeiro lugar, seria interessante analisar as mudanças legais sofridas pela disciplina do controle incidental de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal.

O antigo regimento interno, de 1940, consagrava, em seu art. 85, parágrafo único, que: “se por ocasião do julgamento de qualquer feito se verificar que é imprescindível decidir-se sobre a constitucionalidade ou não de alguma lei, ou de certa e determinada disposição nela contida, ou de ato do Presidente da República, o Tribunal, por proposta do Relator, ou de qualquer de seus membros, ou a requerimento do Procurador-Geral, depois de findo o relatório, suspenderá o julgamento para deliberar na sessão seguinte, preliminarmente, sobre a arguida inconstitucionalidade”. Outrossim, o antigo artigo 86 do RISTF preconizava que, se a arguição de inconstitucionalidade ocorresse perante qualquer das Turmas, competia ao Tribunal Pleno julgar a prejudicial de inconstitucionalidade da lei ou ato impugnado.

A seu turno, o atual regimento interno do Supremo Tribunal Federal prevê, em seu artigo 176:

“Arguida a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, em qualquer outro processo submetido ao Plenário, será ela julgada em conformidade com o disposto nos arts. 172 a 174, depois de ouvido o Procurador-Geral”.

Conforme assevera a doutrina de Gilmar Mendes, “não mais se enfatiza a imprescindibilidade do julgamento da questão para a declaração do caso concreto, afigurando-se suficiente a arguição de inconstitucionalidade”<sup>18</sup>. Nos termos do art. 176, §1º, c/c art. 6º, inciso II, alínea a, do RISTF, quando o processo for de competência das Turmas, caso haja arguição de inconstitucionalidade relevante, será o feito remetido ao Plenário para ser devidamente julgado.

Quanto ao quórum do Plenário, cumpre ressaltar que o julgamento da matéria exige a presença mínima de oito ministros, conforme aduz o art. 143, parágrafo único, do RISTF. Por outro lado, para a declaração da constitucionalidade ou inconstitucionalidade da lei ou ato normativo impugnado, faz-se necessária a manifestação de seis ministros, de acordo com a dicção do art. 173, *caput*, c/c art. 143 do Regimento Interno. Caso a maioria absoluta não for alcançada (seis votos), não será possível declarar a inconstitucionalidade da norma (art. 173 c/c art. 174 do RISTF).

O art. 178 do Regimento Interno é relevante para o nosso estudo, pois trata da comunicação ao Senado Federal de norma declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, nos seguintes termos:

“Declarada, incidentalmente, a inconstitucionalidade, na forma prevista nos arts. 176 e 177, far-se-á comunicação, logo após a decisão, à autoridade ou órgão interessado, bem como, depois do trânsito em julgado, ao Senado Federal, para os efeitos do art. 42, VII<sup>19</sup>, da Constituição”.

Gilmar Mendes lembra-nos que a declaração de inconstitucionalidade ou constitucionalidade pelo STF aplica-se à todos os casos submetidos às Turmas ou ao Plenário, por força do art. 103 c/c art. 11, incisos I e II, do RISTF, no entanto, assegura-se a qualquer ministro o direito de propor a revisão do entendimento assentado<sup>20</sup>. Contudo, essa revisão só poderá ser feita até o momento da comunicação ao Senado Federal, e não produzirá nenhum efeito a revisão de jurisprudência após a publicação da resolução suspensiva pelo Senado Federal.

<sup>18</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 1077.

<sup>19</sup> Ressalte-se que o referido dispositivo encontra-se atualmente presente no art. 52, X, da Constituição Federal.

<sup>20</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Op. cit., p. 1077.

### 3.2. OS MEIOS DE ACESSO À JURISDIÇÃO DIFUSA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

O Supremo Tribunal Federal é a mais alta instância da jurisdição brasileira, cabendo-lhe, dentre inúmeras atribuições, o dever de guardar a Constituição Federal.

Para o cumprimento dessa importante tarefa, a Suprema Corte Nacional atua não só na jurisdição concentrada, mas também através de sua jurisdição difusa, provocada por meio de uma série de recursos constitucionais, nas causas decididas em última ou única instância por outros tribunais, ou através de ações constitucionais de sua competência originária, estabelecidas no art. 102 da Constituição Federal.

Dessa forma, compete ao Supremo Tribunal Federal apreciar mandados de injunção, *habeas data*, reclamação para a preservação de sua competência e garantia de autoridade de suas decisões, ações rescisórias e de revisão criminais de seus julgados, a extradição solicitada por estado estrangeiro, infrações criminais e crimes de responsabilidade ajuizados em face de certas autoridades, além de outras previstas no art. 102, I, da Constituição Federal.

Ademais, Supremo Tribunal Federal tem competência para apreciar mandados de segurança para combater ato coator do Presidente da República, das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, do Tribunal de Contas da União, do Procurador-Geral da República e do próprio Supremo Tribunal Federal (art. 102, I, alínea *d*) e *habeas corpus* (art. 102, I, alíneas *d* e *l*).

Em relação ao mandado de segurança, cumpre ressaltar que o Supremo Tribunal Federal vem admitindo a possibilidade de controle de constitucionalidade durante o processo legislativo, por meio desse remédio heroico, principalmente em relação à necessidade de se observar as normas constitucionais que regulamentam o devido processo de feitura de normas, previstas nos arts. 59 a 69 da Constituição Federal. Trata-se, na realidade, de controle judicial preventivo realizado pela Suprema Corte, conforme pode ser extraído da seguinte jurisprudência:

“O processo de formação das leis ou de elaboração de emendas à Constituição revela-se suscetível de controle incidental ou difuso pelo Poder

Judiciário, sempre que, havendo possibilidade de lesão à ordem jurídico-constitucional, a impugnação vier a ser suscitada por membro do próprio Congresso Nacional, pois, nesse domínio, somente ao parlamentar - que dispõe do direito público subjetivo à correta observância das cláusulas que compõem o devido processo legislativo - assiste legitimidade ativa ad causam para provocar a fiscalização jurisdicional. - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de recusar, a terceiros que não ostentem a condição de parlamentar, qualquer legitimidade que lhes atribua a prerrogativa de questionar, incidenter tantum, em sede mandamental, a validade jurídico-constitucional de proposta de emenda à Constituição, ainda em tramitação no Congresso Nacional. Precedentes. - Terceiros, ainda que invocando a sua potencial condição de destinatários da futura lei ou emenda à Constituição, não dispõem do direito público subjetivo de supervisionar a elaboração dos atos legislativos, sob pena de indevida transformação, em controle preventivo de constitucionalidade em abstrato - inexistente no sistema constitucional brasileiro (RTJ 136/25-26, Rel. Min. CELSO DE MELLO) -, do processo de mandado de segurança, que, instaurado por mero particular, converter-se-ia em um inadmissível sucedâneo da ação direta de inconstitucionalidade. Precedentes” (MS 23565, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 10/11/1999, publicado em DJ 17/11/1999 PP-00033).

Dessa forma, atribuiu-se a qualquer membro do Congresso Nacional o direito líquido e certo de se questionar, em sede de mandado de segurança, e mediante a via incidental, a constitucionalidade do processo legislativo.

Outrossim, pode-se provocar a jurisdição difusa do Supremo Tribunal Federal através dos recursos constitucionais: o recurso ordinário (art. 102, II, da CR/88) e o recurso extraordinário. Este último é, sem dúvidas, o meio recursal principal de acesso à jurisdição constitucional do STF, devendo receber atenção especial.

Com efeito, a Constituição Federal estabelece, em seu art. 102, inciso II, que compete ao Supremo Tribunal Federal julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida: (a) contrariar dispositivo da Constituição; (b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; (c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face da Constituição e (d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal.

Conforme salienta Gilmar Mendes, o recurso extraordinário ocupa uma área gigante no universo da atividade judicante do Supremo Tribunal Federal. O renomado autor, com base em dados estatísticos disponibilizados no sítio do Supremo Tribunal Federal, aduz que o recurso extraordinário e o agravo de instrumento superam, anualmente, 90% dos processos distribuídos na Suprema

Corte<sup>21</sup>, o que só demonstra a posição de superioridade do recurso extraordinário em comparação com as demais vias de acesso à jurisdição difusa do STF.

Importante salientar que por meio da Emenda Constitucional 45/2004 introduziram-se duas novas inovações em relação ao cabimento do recurso extraordinário perante o Supremo Tribunal Federal.

A primeira mudança foi a ampliação das hipóteses de cabimento do referido recurso, possibilitando a sua interposição quando a decisão recorrida validar lei local contestada em face de lei federal (art. 102, II, d, CF/88), que era, anteriormente, de competência do Superior Tribunal de Justiça.

Segundo a doutrina de Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino, tal mudança foi acertada:

“Com essa alteração constitucional, passou-se a reconhecer que o conflito entre lei local e lei federal implica controvérsia constitucional, não meramente legal, como até então defluía do texto constitucional, uma vez que a discussão sobre a matéria era remetido ao Superior Tribunal de Justiça, por meio do recurso de recurso especial. Entendemos que andou bem o legislador constituinte derivado, ao operar essa alteração de competência, pois, se há conflito entre a lei local – estadual, municipal, ou distrital – e a lei federal, a controvérsia é, em essência, de natureza constitucional, por envolver partilha e exercício de competência entre os entes federativos”<sup>22</sup>.

A outra mudança trazida pela Emenda Constitucional 45/2004 é a mais relevante. Trata-se da figura da repercussão geral, prevista no art. 102, §3.º, da Constituição Federal, com a seguinte redação:

Art. 102, §3º: No recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros.

Em razão desse dispositivo, para que o recurso extraordinário fosse admitido pelo Supremo Tribunal Federal, passou-se a exigir a demonstração da repercussão geral das questões constitucionais. Caso não se demonstre a repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal poderá recusar o recurso pelo voto de seus membros.

---

<sup>21</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 1080.

<sup>22</sup> PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional Descomplicado**. 7. ed. São Paulo: Método, 2011. p. 809.

Com efeito, o instituto da repercussão geral foi a forma encontrada pelo legislador constituinte para evitar que controvérsias insignificantes, sem qualquer relevância jurídica, sejam submetidas à apreciação do Supremo Tribunal Federal. Com isso, passou-se a combater a crise numérica processual que se instalou na Corte, possibilitando que os ministros destinem mais tempo à apreciação de causas que tenham interesses gerais e de fundamental importância para garantir os direitos constitucionais dos cidadãos.

O instituto em comento passou a ser disciplinado pela Lei nº 11.418/2006, que dispõe que o Supremo Tribunal Federal só conhecerá o recurso extraordinário (demonstrada como preliminar do recurso extraordinário) quando a questão constitucional oferecer discussões relevantes do ponto de vista econômico, social, político ou jurídico, que ultrapassem o direito subjetivo da causa. Ademais, também haverá repercussão geral quando a decisão recorrida for contrária à súmula ou jurisprudência consolidada pelo Supremo Tribunal Federal.

### 3.3. O PAPEL DO SENADO FEDERAL NO CONTROLE DIFUSO (ART. 52, X, CF/88).

Conforme vimos anteriormente, no controle difuso a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo é suscitada por qualquer interveniente no processo comum, mediante a via incidental. Por esta razão, a decisão que declara a inconstitucionalidade gera efeitos apenas para as partes que estão em litígio.

Contudo, de forma excepcional, existe a possibilidade de se atribuir efeitos gerais à decisão prolatada em sede de controle incidental. Para isso, em primeiro lugar é necessário que essa forma de fiscalização seja realizada pelo Supremo Tribunal Federal, através das ações constitucionais de sua competência originária ou por meio dos recursos constitucionais, e que haja, em segundo lugar, a atuação do Senado Federal.

A atribuição da Alta Casa Legislativa no controle concreto de constitucionalidade encontra-se prevista no art. 52, X, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

Art. 52: Compete privativamente ao Senado Federal:

X - suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal.

Já ressaltamos que o papel do Senado Federal foi inaugurado no direito brasileiro pela Constituição de 1934 (e mantida pelas Constituições que lhe sucederam, exceto pela de 1937), e, segundo os ensinamentos de Dirley da Cunha Júnior, tal atribuição teve o propósito de “evitar a proliferação de ações judiciais propostas por aqueles que, igualmente, se sentissem afetados pela lei ou pelo ato inconstitucional e, decerto, prevenir a possibilidade de conflitos de decisões – que tanto maculam a segurança jurídica e a certeza do direito - entre os vários órgãos judiciários competentes para a realização do controle”<sup>23</sup>.

Dessa forma, ao ser declarada a inconstitucionalidade da lei pela Suprema Corte, no âmbito do controle difuso, a decisão é comunicada ao Senado Federal para que, entendendo conveniente, suspenda a execução de lei, por meio de uma resolução, emprestando, assim, eficácia *erga omnes* à decisão do Supremo Tribunal Federal.

Saliente-se que o Senado Federal fica ciente da declaração de inconstitucionalidade proferida pelo STF em sede de controle difuso mediante a comunicação do Presidente do Tribunal, de representação do Procurador Geral da República ou de projeto de resolução de iniciativa da Comissão de Constituição, Cidadania e Justiça, todos devidamente instruídos com o texto da lei cuja execução se deva suspender, do acórdão do Supremo Tribunal Federal, do parecer do Procurador-Geral da República e da versão do registro taquigráfico do julgamento, conforme prevê o art. 386 e 387 do Regimento Interno do Senado Federal.

Essa competência do Senado Federal vem sendo objeto de algumas discussões que necessitam ser dirimidas no presente trabalho. Vejamo-las.

Em primeiro lugar, indaga-se se a competência senatorial restringe-se a suspender a execução apenas de lei, ou ela pode atingir qualquer ato normativo. Embora o art. 52, inciso X, da Constituição Federal de 1988 refira-se apenas à lei, tanto a doutrina de Gilmar Mendes<sup>24</sup>, como a de Dirley da Cunha Júnior<sup>25</sup>, advogam a tese de que a expressão “lei” refere-se a qualquer ato normativo declarado

---

<sup>23</sup> CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Controle de Constitucionalidade: Teoria e Prática**. 6. ed. Salvador: Juspodivm, 2012. p. 171.

<sup>24</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 1090.

<sup>25</sup> CUNHA JÚNIOR, Dirley da. Op. cit., p. 173.

inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, seja ele do âmbito federal, estadual, municipal ou distrital.

Em segundo lugar, muito se discute quais seriam os efeitos da resolução senatorial, se retroativos (*ex tunc*) ou prospectivos (*ex nunc*). Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino, por exemplo, se posicionam no sentido de que a deliberação do Senado Federal produz efeitos retroativos, justificando da seguinte forma:

“Ocorre que, se fosse, aceita a tese dos efeitos prospectivos da suspensão prevista no art. 52, X, da Constituição, o fundamento lógico para a atribuição dessa competência ao Senado Federal ruiria por completo, deveras é evidente que essa norma constitucional tem por fim evitar a necessidade de que todos os possíveis interessados – que tenham sofrido consequências da aplicação de uma lei declarada inconstitucional pelo STF, no controle concreto, em ações em que eles não foram partes – ajuízem ações visando a obter a mesma decisão. Assim, caso a suspensão da lei pelo Senado Federal somente tenha eficácia dali em diante, é óbvio que todos esses interessados continuarão precisando ajuizar ações individuais a fim de desconstituir os efeitos perante eles produzidos em decorrência da aplicação daquela lei”<sup>26</sup>.

Ao contrário, Pedro Lenza advoga a tese de que os efeitos da suspensão pelo Senado Federal serão *ex nunc*, não retroagindo, justificando da seguinte maneira:

“O nome ajuda a entender: *suspender a execução* de algo que vinha produzindo efeitos significa dizer que se suspende a partir de um momento, não fazendo retroagir para atingir efeitos passados. Por exemplo, quem tiver interesse em “pedir de volta” um atributo declarado inconstitucional deverá mover ação individualmente para reaver tudo antes da Resolução do Senado, na medida que ela não retroage”<sup>27</sup>.

O Supremo Tribunal Federal vem entendendo, há bastante tempo, que a suspensão da lei por inconstitucionalidade torna sem efeito todos os atos práticos sob o império da lei inconstitucional<sup>28</sup>.

Em terceiro lugar, interessante saber se o Senado Federal está obrigado a suspender a ato normativo declarado inconstitucional. O Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que a Alta Casa Legislativa não estava vinculada a proceder à suspensão do ato declarado inconstitucional, tendo ela liberdade própria para julgar a oportunidade e conveniência de praticar tal

<sup>26</sup> PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional Descomplicado**. 7. ed. São Paulo: Método, 2011. p. 814

<sup>27</sup> LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 317.

<sup>28</sup> RMS 17.976, Rel. Min. Amaral Santos, julgado em 13/09/1968 RDA 105:111-113.

ato<sup>29</sup>. Compartilhando da mesma opinião, Pedro Lenza salienta que o Senado Federal não está obrigado a suspender a execução da lei declarada inconstitucional pela Suprema Corte, pois possui discricionariedade política, e qualquer entendimento ao contrário seria uma afronta ao princípio da separação dos Poderes<sup>30</sup>. Uadi Lammêgo Bulos também se posiciona nesse sentido, argumentando pela discricionariedade do Senado, neste caso, sendo uma atribuição de “iniludível colorido político”<sup>31</sup>.

Entretanto, existem aqueles que resistem a esse entendimento. Por exemplo, consoante escólio de Dirley da Cunha Júnior, a atuação do Senado Federal deve ser vinculada, tratando-se, na realidade, de um dever jurídico-constitucional de suspender a execução do ato declarado inconstitucional por decisão da Suprema Corte. Continua o autor:

“Não podemos olvidar as razões que ensejaram o Constituinte de 1934 e os Constituintes de 46, 67 (inclusive da Emenda nº 01/69) e de 88 a instituírem essa atribuição do Senado, com vistas a prevenir a plethora de ações judiciais e a possibilidade de existirem decisões judiciais conflitantes, com o conseqüente e lamentável estado de insegurança jurídica. De modo que, entender como discricionária ou facultativa essa atribuição, é desconsiderar tais razões, com o reconhecimento de que o Senado pode, ao seu mero talante, decidir se confere efeitos gerais a uma decisão *inter partes* do Supremo Tribunal, evitando todos aqueles inconvenientes, ou se não os confere, deixando aberta as vias geradoras da incerteza do direito. Ademais, aceitar a liberdade do Senado pra suspender, ou não, a uma consideração exclusivamente política sobrepõe-se a um exame jurídico acerca da inconstitucionalidade”<sup>32</sup>.

Como o Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento de que o ato de suspender a execução pelo Senado Federal é discricionário, ficando a seu critério de oportunidade e conveniência, conclui-se que não há que se falar em prazo certo para o exercício dessa atribuição, tampouco em sanção específica para a hipótese de eventual recusa à suspensão da execução do ato.

Portanto, na medida que o Senado Federal dispõe de discricionariedade para suspender o ato normativo declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle difuso, questiona-se se poderia a Alta Casa Legislativa revogar o próprio ato de suspensão. Consoante a doutrina de

<sup>29</sup> MS 16512, Relator(a): Min. OSWALDO TRIGUEIRO, Tribunal Pleno, julgado em 25/05/1966, DJ 31-08-1966.

<sup>30</sup> LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 317.

<sup>31</sup> BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.p. 224.

<sup>32</sup> CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Controle de Constitucionalidade: Teoria e Prática**. 6. ed. Salvador: Juspodivm, 2012. p. 177.

Gilmar Mendes, uma vez aprovada a resolução suspensiva, o Senado não teria competência para revogá-la por outra resolução, uma vez que a deliberação do Senado é essencialmente política, resumindo-se a apenas conferir eficácia *erga omnes* à decisão do STF<sup>33</sup>. Da mesma forma nos ensina Alexandre de Moraes, ao asseverar:

“Porém, se o Senado Federal, repita-se, discricionariamente, editar a resolução suspendendo no todo ou em parte lei declarada incidentalmente inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, terá exaurido sua competência constitucional, não havendo possibilidade a posteriori, de alterar seu entendimento para tornar sem efeito ou mesmo modificar o sentido da resolução”<sup>34</sup>.

Por fim, resta-nos analisar a abrangência da terminologia “no todo ou em parte”, prevista no art. 52, inciso X, da Constituição Federal.

Nesse ponto, Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino lecionam que o Senado Federal deve ser fiel aos limites da decisão proferida pela Suprema Corte, vejamos:

“Ademais, o Senado Federal não pode restringir ou ampliar a extensão do julgado prolatado pelo Supremo Tribunal Federal, sob pena de invalidade de seu ato. A Casa Legislativa deve ater-se à extensão da declaração de inconstitucionalidade proferida pelo Tribunal, não possuindo competência para interpretá-la, ampliá-la ou restringi-la. Se Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade de três artigos da lei, não poderá o Senado Federal suspender a execução de mais um artigo da mesma lei, tampouco suspender a execução de somente um ou dois artigos declarados inconstitucionais. Vale dizer, o Senado é livre para suspender ou não a execução da lei; porém, se decidir pela suspensão, deverá fazê-lo nos estritos termos e limites da declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal”<sup>35</sup>.

Uadi Lammêgo Bulos também entende da mesma forma ao aduzir que a resolução senatorial deve basear-se na extensão da sentença da Corte Suprema, sob pena de invasão de atribuições e ofensa ao princípio da separação dos Poderes<sup>36</sup>. Pedro Lenza também compartilha dessa mesma linha de pensamento<sup>37</sup>.

Da nossa parte, seguimos a mesma trilha que os respeitáveis autores acima citados, entendemos que a resolução senatorial deve ser entendida da

<sup>33</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 1090.

<sup>34</sup> MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2011. p. 746.

<sup>35</sup> PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional Descomplicado**. 7. ed. São Paulo: Método, 2011. p. 816.

<sup>36</sup> BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 222.

<sup>37</sup> LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 316

seguinte forma: se a declaração da inconstitucionalidade for total, o Senado Federal deverá seguir esse veredito em sua resolução, não podendo restringir os efeitos a apenas parte da lei; caso a declaração seja parcial, o Senado Federal deverá também seguir a decisão, não podendo ampliar nem restringir os efeitos que suspende a executoriedade da lei.

Caso a resolução do Senado Federal extrapole os limites da decisão do Tribunal que declara a inconstitucionalidade, ou caso ela não seja produzida sem a devida observância das normas de processo legislativo, poderá, ela própria, ser impugnada judicialmente, inclusive mediante umas das ações diretas de controle concentrado de constitucionalidade.

#### 4. A TEORIA DA MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL DO PAPEL DO SENADO FEDERAL NO CONTROLE DIFUSO

A atribuição senatorial em comento vem sendo alvo de acaloradas discussões, tanto no âmbito doutrinário quanto no âmbito jurisprudencial. Há algum tempo, vem se indagando se o papel do Senado Federal no controle difuso, conforme previsto no art. 52, X, da Constituição Federal, tornou-se anacrônico, incompatível com o atual sistema de controle de constitucionalidade brasileiro, necessitando, assim, ser reinventado.

Ante o desafio de se desembaraçar essa questão jurídica, existem aqueles que se posicionam como favoráveis a alteração da atuação da Alta Casa Legislativa e existem aqueles que se mostram resistentes a essa tese, defendendo a manutenção da atribuição do Senado Federal da forma que se encontra atualmente.

O presente trabalho acadêmico tem como objetivo principal analisar cada posicionamento doutrinário e jurisprudencial tomado, na busca de uma resposta para se resolver tal questão. Passaremos, então, a examiná-los.

##### 4.1. MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL DO ART. 52, INCISO X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

A principal voz em defesa da teoria da mutação constitucional do papel do Senado Federal é, sem dúvidas, a do renomado jurista e ministro do Supremo Tribunal Federal Gilmar Ferreira Mendes, que arguiu sua tese em artigo científico intitulado “O papel do Senado Federal no controle de constitucionalidade - um caso clássico de mutação constitucional”<sup>38</sup>.

Por meio dessa obra, Gilmar Mendes argumenta, com méritos, que a atuação senatorial no controle difuso “assenta-se hoje em razão de índole exclusivamente histórica” devendo ser alterada, por diversos fatores que iremos, aqui, analisar. Vejamo-los.

---

<sup>38</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. **O papel do Senado Federal no controle de constitucionalidade: um caso clássico de mutação constitucional**. Brasília: Senado Federal, 2004, p. 149-168. Disponível em: <[http://www.gilmarmendes.org.br/index.php?option=com\\_phocadownload&view=category&download=120:o-papel-do-senado-federal-no-controle-de-constitucionalidade-um-caso-classico-de-mutacao-constitucional&id=2:aspectos-gerais&Itemid=74](http://www.gilmarmendes.org.br/index.php?option=com_phocadownload&view=category&download=120:o-papel-do-senado-federal-no-controle-de-constitucionalidade-um-caso-classico-de-mutacao-constitucional&id=2:aspectos-gerais&Itemid=74)>. Acesso em: 13 de dezembro de 2014.

Em primeiro lugar, o renomado autor lembra-nos que o instituto do papel do Senado Federal foi concebido na Constituição de 1934, dentro de um contexto histórico em que as demandas não eram levadas diretamente à Corte Suprema, por meio das ações diretas de controle concentrado. Dessa forma, surgiu a atribuição senatorial para dotar de eficácia geral as decisões proferidas em sede de controle incidental. Contudo, com o surgimento do controle concentrado, e seu posterior aprimoramento na Constituição de 1988, o papel do Senado Federal perdeu grande parte de seu sentido.

Segundo Gilmar Mendes, como a Constituição de 1988 ampliou, significativamente, a legitimidade para a propositura das ações diretas (art. 103, CF/88), permitindo que, praticamente, todas as controvérsias constitucionais importantes fossem submetidas ao Supremo Tribunal Federal, mediante processo de controle concentrado de constitucionalidade, acabou por reduzir, demasiadamente, o controle de constitucionalidade incidental<sup>39</sup>.

Dessa forma, o Ministro da Suprema Corte acredita que a atual Constituição Federal deu mais ênfase ao modelo concentrado, em detrimento do difuso, tendo em vista que as questões constitucionais passaram a ser tratadas, em grande parte, mediante as ações diretas propostas perante o Supremo Tribunal Federal.

Ademais, salienta que as questões constitucionais são solvidas, em sua maioria, mediante a fiscalização abstrata, em razão da ampla legitimação, presteza e celeridade do modelo de controle concentrado (dotado inclusive da possibilidade de se suspender imediatamente a eficácia do ato normativo questionado, por meio de medida cautelar<sup>40</sup>).

Outra justificativa utilizada pelo nobre jurista seria o surgimento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF, instrumento subsidiário para solver questões não contempladas pelas demais ações diretas de controle de constitucionalidade, ampliando, ainda mais, a área de atuação do atual modelo de controle concentrado.

---

<sup>39</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. Op. cit., pág 158.

<sup>40</sup> Art. 12-F, Lei 9.868/99: Em caso de excepcional urgência e relevância da matéria, o Tribunal, por decisão da maioria absoluta de seus membros, observado o disposto no art. 22, poderá conceder medida cautelar, após a audiência dos órgãos ou autoridades responsáveis pela omissão inconstitucional, que deverão pronunciar-se no prazo de 5 (cinco) dias.

Gilmar Mendes ressalta, ainda, o comportamento do legislador ordinário ao considerar legítima a atribuição de efeitos ampliados às decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, ao incorporar, no Código de Processo Civil, dispositivo que autoriza o relator a dar provimento ao recurso se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior (art. 557, §1º - A, do Código de Processo Civil)<sup>41</sup>.

Com base nesse dispositivo, o Ministro cita casos em que se evidencia, ainda que timidamente, o efeito vinculante dos fundamentos determinantes exarado pelo Supremo Tribunal Federal no controle de constitucionalidade do direito municipal<sup>42</sup>, o que só reforça a possibilidade do Plenário do Supremo tomar decisão dotada de eficácia transcendente, dispensando, para isso, a manifestação do Senado Federal.

Outro argumento utilizado pelo eminente jurista diz respeito ao controle de constitucionalidade nas ações coletivas. Obviamente, seria uma tarefa difícil sustentar a eficácia *inter partes* da declaração de inconstitucionalidade de determinada lei proferida em sede de ação civil pública ou em um mandado de segurança coletivo. Neste caso, o jurista também aponta a inutilidade do papel do Senado Federal.

Por fim, outro fundamento encontrado pelo autor diz respeito à súmula vinculante (art. 103-A, da Constituição Federal)<sup>43</sup>. Para Gilmar Mendes, a figura da súmula vinculante, quando utilizada em situação que envolva a declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, enfraquecerá ainda mais o já debilitado instituto da suspensão da execução pelo Senado Federal, tendo em vista que a súmula dotará de eficácia vinculante a declaração de inconstitucionalidade<sup>44</sup>.

---

<sup>41</sup> Art. 557 [...] § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

<sup>42</sup> Como exemplo, conferir RE 384521, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 30/04/2003, publicado em DJ 30/05/2003 ou RE 345048, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, julgado em 17/03/2003, publicado em DJ 08/04/2003.

<sup>43</sup> Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

<sup>44</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 1099.

Por todo o exposto, o eminente jurista defende a ideia de mudança do papel do Senado Federal, que deverá ter simples efeito de publicidade, através de uma mutação constitucional do art. 52, inciso X, da Constituição. Dessa forma, as decisões do Supremo Tribunal Federal que declarem a inconstitucionalidade de lei já teriam efeitos gerais, bastando que o mais alto órgão do judiciário comunique o Senado Federal para que publique a decisão no Diário do Congresso<sup>45</sup>. Assim, o Senado Federal não mais teria a discricionariedade para decidir se daria efeitos *erga omnes* à decisão do Supremo Tribunal Federal. A própria decisão proferida pela Corte já teria essa força normativa, bastando ao Senado Federal apenas dar publicidade à decisão.

Seguindo essa linha de entendimento, Dirley da Cunha Júnior também defende a eliminação do papel do Senado Federal no controle de constitucionalidade, por acreditar que esta atribuição encontra-se obsoleta, conforme pode se depreender do trecho:

Essa competência do Senado, todavia, se foi necessária nos idos de 1934, e talvez até a década de 80, não revela hoje utilidade, em face do novel sistema jurídico desenhado pela vigente Constituição da República. De feito, num sistema em que se adota um controle concentrado-principal, e as decisões de inconstitucionalidade operam efeitos *erga omnes* e *vinculantes*, a participação do Senado para conferir eficácia geral às decisões do Supremo Tribunal Federal, prolatadas em sede de controle incidental, é providência anacrônica e contraditória. Ora, se Supremo Tribunal Federal pode, em sede de controle concentrado-principal, suspender, liminarmente e em caráter geral, a eficácia de uma lei e até mesmo de uma Emenda Constitucional, qual a razão hoje de limitar a declaração de inconstitucionalidade pronunciada pela Corte no controle incidental às partes do processo e condicionar a sua eficácia geral à intervenção do Senado.

Portanto, e concluindo o exame da jurisdição constitucional no controle difuso-incidental à luz do direito constitucional positivo brasileiro, somos de opinião de que se deva eliminar do sistema a intervenção do Senado nas questões constitucionais discutidas incidentalmente, para transformar o Supremo Tribunal Federal em verdadeira Corte com competência para decidir, ainda que nos casos concretos, com eficácia geral e vinculante, à semelhança do *stare decisis* da *Supreme Court* dos Estados Unidos da América<sup>46</sup>.

De fato, os efeitos gerais e vinculantes das decisões que declaram a inconstitucionalidade são características essenciais do modelo concentrado. Portanto, a pretendida mudança do art. 52, inciso X, da Constituição Federal, ao

---

<sup>45</sup> Idem. p. 1099.

<sup>46</sup> CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Controle de Constitucionalidade: Teoria e Prática**. 6. ed. Salvador: Juspodivm, 2012. p. 176.

também atribuir essa força normativa ao modelo incidental, causa, de certa forma, uma “abstrativização” do controle difuso. O reconhecimento da mudança do texto não só implicaria em uma nova concepção do controle de constitucionalidade brasileiro, mas também pode afetar o equilíbrio entre os Poderes da República.

#### 4.2. A MUTAÇÃO DO ART. 52, INCISO X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL NA JURISPRUDÊNCIA DA SUPREMA CORTE – Rcl. 4335-5/AC.

A tese acima discutida foi inserida na pauta do Supremo Tribunal Federal por meio da Reclamação Constitucional n.º 4.335-5/ACRE<sup>47</sup>, ajuizada pela Defensoria Pública da União, em face de ato do juiz do Estado do Acre.

Nos autos dessa ação, a reclamante alega o descumprimento da decisão do Supremo Tribunal Federal no HC 82.959-SP, Rel. Min. Marc Aurélio, quando a Corte afastou a vedação de progressão de regime aos condenados pela prática de crimes hediondos, ao considerar inconstitucional o art. 2º, §1º, da Lei 8.072/90.

Obviamente que o Ministro Gilmar Mendes, relator da referida reclamação, julgou procedente a reclamação por entender que foi desrespeitada a eficácia *erga omnes* da decisão proferida no HC 82.959. Como indicado no Informativo 454/STF, o relator “...reputou ser legítimo entender que, atualmente, a fórmula relativa à suspensão de execução da lei pelo Senado há de ter simples efeito de publicidade, ou seja, se o STF, em sede de controle incidental, declarar, definitivamente, que a lei é inconstitucional, essa decisão terá efeitos gerais, fazendo-se a comunicação àquela Casa legislativa para que publique a decisão no Diário do Congresso. Concluiu, assim, que as decisões proferidas pelo juízo reclamado desrespeitaram a eficácia *erga omnes* que deve ser atribuída à decisão do STF no HC 82959/SP. Após, pediu vista o Min. Eros Grau.” (Rcl 4335/AC, rel. Min. Gilmar Mendes, 1º.2.2007).

Com isso, o Ministro Gilmar Mendes reafirmou sua posição no sentido de que a fórmula relativa à suspensão de execução da lei pelo Senado Federal há de ter simples efeito de publicidade, ou seja, se o Supremo declarar, em sede de controle difuso, definitivamente, que a lei é inconstitucional, essa decisão terá

---

<sup>47</sup> Rcl. 4335-5/AC, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2014.

eficácia para todos, fazendo-se a comunicação àquela Casa Legislativa para que publique a decisão no Diário do Congresso.

O Ministro Eros Grau, acompanha a tese defendida pelo Relator Min. Gilmar Mendes, no sentido de que o artigo 52, inciso X, da Carta Maior, sujeitou-se a uma “autêntica” mutação constitucional. Vejamos alguns trechos de seu voto:

“Obsoleto o texto que afirma ser da competência privativa do Senado Federal a suspensão da execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, nele se há de ler, por força da mutação constitucional, que compete ao Senado Federal dar publicidade à suspensão da execução, operada pelo Supremo Tribunal Federal, de lei declarada inconstitucional, no todo ou em parte, por decisão definitiva do Supremo. Indague-se, a esta altura, se esse texto, resultante da mutação, mantém-se adequado à tradição [= à coerência] do contexto, reproduzindo-a, de modo a ele se amoldar com exatidão. A resposta é afirmativa. Ademais não se vê, quando ligado e confrontado aos demais textos no todo que a Constituição é, oposição nenhuma entre ele e qualquer de seus princípios; o novo texto é plenamente adequado ao espaço semântico constitucional. Ainda uma outra indagação será neste passo proposta: poderia o Poder Legislativo, no que tange à decisão a que respeita a Reclamação n. 4.335, legislar para conferir à Constituição interpretação diversa da definida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do HC n. 82.959, quando considerou inconstitucional o artigo 2o, § 1o, da Lei n. 8.072/90 [a chamada Lei dos crimes hediondos]? Entendo que não.” (STF, Pleno, Rcl. 4.335-5/AC, Rel. Min. Gilmar Mendes, voto vista, proferido em 19-4-2007);

“A resposta é óbvia, conduzindo inarredavelmente à reiteração do entendimento adotado pelo Relator, no sentido de que ao Senado Federal, no quadro da mutação constitucional declarada em seu voto --- voto dele, R e l a t o r --- e neste meu voto reafirmada, está atribuída competência apenas para dar publicidade à suspensão da execução de lei declarada inconstitucional, no todo ou em parte, por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal. A própria decisão do Supremo contém força normativa bastante para suspender a execução da lei declarada inconstitucional.” (STF, Pleno, Rcl. 4.335-5/AC, Rel. Min. Gilmar Mendes, voto vista, proferido em 19-4-2007)

Parece-nos óbvio que o Ministro Eros Grau reconhece a mutação constitucional do artigo 52, X, da Constituição Federal, nos moldes fixados pelo Ministro Gilmar Mendes. Contudo, o entendimento firmado pelos ilustres Ministros encontrou séria resistência por parte dos demais magistrados da Corte.

O Ministro Sepúlveda Pertence rejeita a tese elaborada pelos Ministros Eros Grau e Gilmar Mendes, acreditando que a figura da Súmula Vinculante já é suficiente para dotar de efeitos vinculantes as decisões reiteradas do Supremo Tribunal Federal, não sendo necessária a alteração do papel do Senado Federal à mero órgão de publicidade, conforme pode se depreender do trecho:

“A Emenda Constitucional 45 dotou o Supremo Tribunal de um poder que, praticamente, sem reduzir o Senado a um órgão de mera publicidade de nossas decisões, dispensa essa intervenção. Refiro-me, é claro, ao instituto da súmula vinculante, que a Emenda Constitucional 45, de 2005, veio a adotar depois de mais de uma década de tormentosa discussão. De tal modo que reproduzirei no meu voto, para efeitos didáticos, o dispositivo do vigente art. 102, §5. Conclusão 3o, que vincula, ele sim, a súmula vinculante, editada na conformidade da Lei de 2006, que a disciplinou. Vincula, nos termos da Constituição, sim, não apenas os tribunais, no que o eminente Ministro Gilmar Mendes, cada vez mais religioso, chama de efeitos transcendentais, mas este restrito aos tribunais que tenham de enfrentar a mesma questão de inconstitucionalidade. E tenho dúvidas se até ai seria vinculante, porque a dispensa da remessa ao Plenário da arguição de inconstitucionalidade não impede o tribunal inferior de alterá-la enquanto não dotada a jurisprudência do Supremo Tribunal do efeito vinculante, que, ou decorre, no nosso sistema, de decisões nos processos objetivos de controle direto, ou decorrerá da adoção solene, pelo Tribunal, da súmula vinculante. Esta, sim, vinculante de todos os demais órgãos do Poder Judiciário, salvo o próprio Supremo Tribunal, e dos órgãos da Administração Pública Federal, Estadual e Municipal. Homenageio o brilho incomum de ambos os votos que me precederam, mas peço vênia aos Ministros Gilmar Mendes e Eros Grau para julgar improcedente a reclamação que, a meu ver, é o grande risco tsunâmico - eu diria - do Supremo Tribunal de hoje, porque, sem alargamentos, ela já tende a ser brevemente a via mais frequente de acesso ao Tribunal. Não vejo necessidade de rompê-la a custo desta delicada decisão institucional de converter essa prerrogativa a que o Congresso sempre se reservou, nas sucessivas Constituições, em uma função subalterna de dar publicidade a decisões do Supremo Tribunal em processos subjetivos.” (STF, Pleno, Rcl. 4.335-5/AC, Rel. Min. Gilmar Mendes, voto, proferido em 19-4-2007).

Seguindo o mesmo pensamento do Ministro Sepúlveda Pertence, o Ministro Joaquim Barbosa rejeita a reclamação e a tese levantada pelo Ministro Relator, aduzindo, igualmente, que não há necessidade de mudança do dispositivo constitucional, uma vez que a Suprema Corte pode atribuir efeitos gerais e vinculantes às suas decisões por meio da súmula vinculante. O Ministro conclui seu voto com o seguinte argumento:

“Por esse aspecto, restaria o argumento do relator sobre a ocorrência, no caso, de mutação constitucional. Mas o que vislumbro com a proposta é que ocorrerá pura e simplesmente, pela via interpretativa, a mudança no sentido da norma constitucional em questão, hipótese essa que Canotilho, por exemplo, não elenca como modalidade idônea de mutação (Direito Constitucional, p. 1102). Além disso, mesmo que se aceitasse a tese da mutação, entendo que seriam necessários dois fatores adicionais: o decurso de um espaço de tempo maior, para a constatação dessa mutação, e a consequente e definitiva “désuetude” do dispositivo. Ora, em relação a esse último fator, impede, a meu juízo, esse reconhecimento um dado empírico altamente revelador: pesquisa rápida na base de dados do Senado Federal indica que desde 1988 aquela Alta Casa do Congresso suspendeu a execução de dispositivos de quase 100 normas declaradas inconstitucionais (sendo sete em 2006, Resoluções do SF de nº 10, 11, 12, 13, 14, 15 e 16; e uma já, neste ano, em 2007, resolução nº 2)”. (STF, Pleno, Rcl. 4.335-5/AC, Rel. Min. Gilmar Mendes, voto, proferido em 19-4-2007).

“Concluo, Sra. Presidente, que para a eficácia das decisões da Corte vejo o dispositivo como um complemento, não como obstáculo. Imagino situações, mesmo que residuais, em que um caso, por suas circunstâncias muito próprias, suscite a declaração de inconstitucionalidade in concreto. E que a Corte, em casos contemporâneos àquele outro não encontre a repetição daquelas circunstâncias que levaram à declaração inconstitucionalidade - encerrando assim a atuação da Corte. Admita-se, nesse cenário, que o Senado julgue conveniente 100 suspender a execução da norma para que um caso isolado como o analisado pelo STF se repita. Essa hipótese, mesmo que venha a ocorrer uma vez só no futuro justifica, a meu ver, a manutenção da interpretação atual”. (STF, Pleno, Rcl. 4.335-5/AC, Rel. Min. Gilmar Mendes, voto, proferido em 19-4-2007).

O Ministro Lewandowski também é contrário à tese levantada pelo Ministro Relator, discordando da ideia de que as decisões da Suprema Corte não necessitam da atuação senatorial para ter eficácia para todos. O eminente Ministro aduz que a mudança do dispositivo por meio da mutação constitucional vai de encontro à harmonia dos Poderes, conforme pode se depreender do trecho de seu voto:

“A exegese proposta, segundo entendo, vulneraria o próprio sistema de separação de poderes, concebido em meados do século XVIII na França pré-revolucionária pelo Barão de la Brède e Montesquieu, exatamente para impedir que todas as funções governamentais – ou a maioria delas - se concentrem em determinado órgão estatal, colocando em xeque a liberdade política dos cidadãos. O referido teórico, para tanto, concebeu a famosa fórmula segundo a qual “le pouvoir arrete le pouvoir”, de modo a evitar que alguém ou alguma assembleia de pessoas possa enfeixar todo o poder em suas mãos, ensejando, assim, o surgimento de um regime autocrático”. (STF, Pleno, Rcl. 4.335-5/AC, Rel. Min. Gilmar Mendes, voto vista, proferido em 16-5-2013).

Ademais, o Ministro Ricardo Lewandoski ainda salienta que a alteração do dispositivo por meio da mutação constitucional não pode ser concebida, pois fere cláusula pétrea da Constituição, *verbis*:

“Não há, penso eu, com o devido respeito pelas opiniões divergentes, como cogitar-se de mutação constitucional na espécie, diante dos limites formais e materiais que a própria Lei Maior estabelece quanto ao tema, a começar pelo que se contém no art. 60, § 4º, III, o qual erige a separação dos poderes à dignidade de “cláusula pétrea”, que sequer pode ser alterada por meio de emenda constitucional”. (STF, Pleno, Rcl. 4.335-5/AC, Rel. Min. Gilmar Mendes, voto, proferido em 16-05-2013).

Vale ressaltar que no ano de 2009 o Supremo Tribunal Federal aprova a Súmula Vinculante 26<sup>48</sup>, que trata justamente da progressão de regime no

<sup>48</sup> Súmula Vinculante 26: Para efeito de progressão de regime no cumprimento de pena por crime hediondo, ou equiparado, o juízo da execução observará a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, sem prejuízo de avaliar se o condenado preenche, ou não, os

cumprimento de pena por crime hediondo, tema objeto da Rcl. 4.335-5/AC. A nosso ver, a aprovação da referida súmula demonstra a posição do Supremo Tribunal Federal em não aceitar a tese de que as decisões da Corte proferidas em sede de controle difuso são dotadas de eficácia geral, sem a necessidade da participação do Senado Federal.

É com base na súmula vinculante 26 que os demais ministros passam a decidir pela procedência da reclamação, e não mais pela tese jurídica apresentada pelo Ministro Relator Gilmar Mendes, o que, de certa forma, prejudicou o debate acerca da temática da mutação constitucional.

Contudo, mesmo diante da aprovação da Súmula Vinculante, o Ministro Roberto Barroso tece comentários interessantes sobre a questão da mutação constitucional do art. 52, X, da Constituição Federal. Para ele, há de se reconhecer a expansão dos efeitos das decisões proferidas nos processos subjetivos e a evolução da figura dos precedentes judiciais no Direito brasileiro, conforme salientou o Ministro Gilmar Mendes. No entanto, embora admita que o papel do Senado Federal vem se tornando anacrônico, rejeita a proposta de mutação constitucional proposta por entender que ela vai de encontro a textualidade dos dispositivos constitucionais, *verbis*:

“De modo que, embora goste da tese de fundo, e mesmo seja uma pessoa que doutrinariamente sustenta a possibilidade de mutação constitucional - quer dizer, eu acho que a Constituição pode ser modificada, a Constituição é um produto do poder constituinte originário, ela é um produto da obra do poder constituinte reformador -, acho que ela é produto da mutação constitucional, tal como interpretada pelos tribunais, e eventualmente até pelo Poder Legislativo, porque há uma interação permanente da Constituição com a realidade e tanto o legislador, quanto o julgador têm o papel importante de atualizarem o sentido da Constituição. Porém, encontro, como limite a esse processo de mutação constitucional, a textualidade dos dispositivos constitucionais. De forma que, embora goste da ideia, acho que ela não é compatível com o Texto Constitucional, na redação do art. 52, X. Devo dizer que é, mais ou menos, a mesma situação, Ministro Lewandowski, em que me encontro no tocante aos efeitos jurídicos da condenação judicial transitada em julgado”. (STF, Pleno, Rcl. 4.335-5/AC, Rel. Min. Gilmar Mendes, voto, proferido em 20-03-2014);

“De modo que eu gosto da tese, mas vejo este obstáculo: a mutação do artigo 52, X. Eu acho até que a realidade tem impulsionado no sentido da mutação, mas nós não podemos prescindir da mudança do Texto. E, por essa razão, nas minhas anotações iniciais, eu estava acompanhando a posição iniciada pelo Ministro Sepúlveda Pertence e acompanhada por Vossa Excelência Ministro Lewandowski e, penso, por outros Ministros que participaram da votação. Assim, o meu ponto de vista, para que fique claro,

---

requisitos objetivos e subjetivos do benefício, podendo determinar, para tal fim, de modo fundamentado, a realização de exame criminológico.

eu entendo, embora lamente, que não é possível interpretar-se a mutação do artigo 52, X, por obstáculo insuperável decorrente da textualidade do dispositivo”. (STF, Pleno, Rcl. 4.335-5/AC, Rel. Min. Gilmar Mendes, voto, proferido em 20-03-2014).

A nosso ver, o Supremo Tribunal Federal rejeitou, nessa oportunidade, a tese de mutação constitucional do art. 52, X, da Constituição Federal. Contudo, há de se ressaltar que o debate ficou prejudicado com a aprovação da Súmula Vinculante 26. Num futuro, penso que a proposta do Ministro Gilmar Mendes entre novamente na pauta da Corte, apenas nos resta aguardar pelo posicionamento que o Supremo Tribunal Federal irá tomar.

#### 4.3. CRÍTICAS À TESE DE MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL DO ART. 52, X, CF/88.

A ousada tese suscitada pelo Ministro Gilmar Mendes, sustentando a mudança do texto contido no artigo 52, inciso X, da Constituição Federal, atribuindo ao Senado Federal a simples tarefa de realizar atos necessários a dar publicidade às decisões proferidas em sede de controle incidental pelo Supremo Tribunal Federal, uma vez que estas já possuíam eficácia geral e vinculante, nos mesmos moldes do controle concentrado, embora seja uma teoria bem elaborada e atraente, a nosso ver, não deverá prosperar.

Embora muito se critique a atuação da Alta Casa do Congresso Nacional no controle incidental, taxando-a como anacrônica, pouco se fala da sua importância como instrumento de caráter democrático na fiscalização da constitucionalidade das leis ou atos normativos.

De fato, deve-se reconhecer que com o advento da Constituição de 1988 houve um relevante aprimoramento do controle concentrado de constitucionalidade, principalmente devido à ampliação dos legitimados para a propositura das ações diretas. Ademais, após a Ementa Constitucional nº 45/2004, que unificou o rol dos legitimados do artigo 103 da Constituição Federal a todas as ações do controle abstrato, abriu-se a possibilidade de uma grande participação da sociedade civil na jurisdição concentrada.

Se o controle concentrado de constitucionalidade é exercido pelo Supremo Tribunal Federal, com a participação da sociedade civil, a decisão da Suprema Corte que declara a (in)constitucionalidade da lei estará então legitimada não só porque emanou do órgão do Poder Judiciário, que possui a complexa tarefa

de guardar a Constituição Federal, mas, principalmente, estará legitimada por resultar de um processo objetivo em que a sociedade civil tem ampla participação.

Ao contrário, no controle difuso, por ser exercido em um processo subjetivo, não existe esse modelo de participação democrática. Portanto, caberia ao Senado Federal, ainda que de forma indireta, essa tarefa. Dessa forma, excluir a competência do Senado Federal, ou reduzir as suas atribuições a de uma secretaria de divulgação das decisões do Supremo Tribunal Federal significa, por fim, retirar do controle difuso qualquer possibilidade de chancela de representantes do povo, o que me parece ir de encontro ao sugerido pelo poder constituinte originário ao implementar o dispositivo em comento.

Nesse mesmo sentido, Lênio Streck, Martonio Lima e Marcelo Oliveira salientam que a alteração do papel do Senado Federal a órgão de publicação das decisões da Suprema Corte afetam os princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, por retirar a participação democrática exercida pelo Senado. Vejamos:

Como se não bastasse reduzir a competência do Senado Federal à de um órgão de imprensa, há também uma consequência grave para o sistema de direitos e de garantias fundamentais. Dito de outro modo, atribuir eficácia erga omnes e efeito vinculante às decisões do STF em sede de controle difuso de constitucionalidade é ferir os princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório (art. 5.º, LIV e LV, da Constituição da República), pois assim se pretende atingir aqueles que não tiveram garantido o seu direito constitucional de participação nos processos de tomada da decisão que os afetará<sup>49</sup>.

Percebe-se, então, que o art. 52, inciso X, da Constituição Federal é instrumento de caráter democrático porque permite a manifestação dos representantes do povo acerca do julgamento de inconstitucionalidade de uma lei, exercendo, neste caso, o papel do contraditório e da ampla defesa, e assegurando o devido processo legal.

Da mesma forma, também devemos rejeitar a afirmação de que a alteração do art. 52, inciso X, da Constituição Federal não afeta a separação dos Poderes da República. Obviamente, caso a teoria de mutação constitucional do

---

<sup>49</sup> STRECK, Lênio Luiz; LIMA, Martonio Mont'Alverne Barreto; OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. **A NOVA PERSPECTIVA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE O CONTROLE DIFUSO: MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL E LIMITES DA LEGITIMIDADE DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL**. Revista do Programa de mestrado em Ciência Jurídica da Fundinopi. 2007, p. 50. Disponível em: <<http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/download/72/72>>. Acesso em: 03 de janeiro de 2015.

referido dispositivo fosse aceita, a competência do Senado Federal seria suprimida e, ao revés, transferida ao próprio Supremo Tribunal Federal.

Segundo entendo, a proposta enfraqueceria o próprio sistema de Separação dos Poderes (art. 2º, CF/88), concebido, como se sabe, na França, e desenvolvido por Montesquieu em sua obra “O espírito das leis”, com o objetivo fundamental de preservar a liberdade individual e, principalmente, combater a tendência “absolutista” de concentração do exercício do poder político pela mesma pessoa ou grupo de pessoas. Com isso, estabelece-se uma harmonia entre os poderes estatais, que passam a se utilizar de mecanismos de fiscalização e responsabilização recíproca, conhecido como sistema de freios e contrapesos (*checks and balance*).

A tese jurídica que defende a mudança do art. 52, inciso X, da Constituição Federal, ao querer usurpar competência conferida ao Poder Legislativo pela Constituição, reduzindo o Senado Federal à mera secretaria do Supremo Tribunal Federal, é uma manifesta afronta ao princípio da Separação dos Poderes da República, e, portanto, ao próprio Estado Democrático de Direito.

Outro argumento muito bem utilizado pelo Ministro Joaquim Barbosa trata da questão da Súmula Vinculante, criada pela Emenda Constitucional nº 45/2004. A edição de súmula vinculante para se atribuir efeitos *erga omnes* às decisões que declarem a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo em sede de controle difuso é perfeitamente aceita pelo Supremo Tribunal Federal, consoante os votos de alguns dos Ministros na Rcl. 4.335-5/AC.

Para a edição da Súmula Vinculante, devem-se preencher alguns requisitos necessários, elencados no art. 103-A da Constituição Federal, quais sejam: a) primeiramente, a edição de súmula vinculante exige o quórum de dois terços dos membros do Supremo Tribunal Federal (oito votos a favor); b) em segundo lugar, a súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica; e c) deverá haver reiteradas decisões sobre a matéria.

Pedro Lenza aduz que a possibilidade de se conseguir conferir eficácia *erga omnes* por meio da súmula vinculante seria muito mais legítimo e eficaz, além de respeitar a segurança jurídica, evitando o casuísmo, principalmente pelo fato de

que a segurança se completa com o quórum qualificado de 2/3 para a edição da súmula vinculante, bem mais seguro, para efeitos da abstrativização, do que o quórum normal de controle difuso, que é o da maioria absoluta (art. 97 da Constituição Federal)<sup>50</sup>.

É preciso lembrar que no controle difuso de constitucionalidade, o objeto do processo em si não é a declaração de inconstitucionalidade da lei, mas a garantia do direito subjetivo da parte. Por essa razão, a decisão proferida para se resolver o caso concreto terá eficácia *inter partes*, não transcendendo os limites da demanda. Contudo, o poder constituinte possibilitou que se fosse estendida os efeitos da decisão para todos, por meio da resolução do Senado Federal. Retirar essa atribuição do Senado, e atribuindo, sempre, eficácia geral às decisões proferidas em controle difuso, pela Corte Suprema, iria de encontro ao próprio fundamento principal do controle incidental, que é, conforme dito, garantir o direito subjetivo da parte processual.

Por fim, é preciso falar da questão da mutação constitucional. Segundo os ensinamentos de Uadi Lammêgo Bulos, mutação constitucional é o “processo informal de mudança das constituições que atribui novos sentidos aos seus preceitos, significados e conteúdos não contemplados”<sup>51</sup>.

Enquanto a reforma constitucional seria a modificação do texto constitucional, mediante mecanismos definidos pelo poder constituinte originário (as emendas constitucionais), alterando, suprimindo ou acrescentando artigos ao texto originário. A mutação constitucional, a seu turno, não seria uma alteração “física”, materialmente perceptível, mas sim uma alteração no significado e sentido interpretativo de um texto constitucional.

Esse novo sentido dado pelo fenômeno da mutação constitucional pode decorrer de uma mudança na realidade fática. Conforme aduz Uadi Lammêgo Bulos:

O fenômeno das mutações constitucionais, portanto, é uma constante na vida dos Estados. As constituições, como organismos vivos que são, acompanham o evoluir das circunstâncias sociais, políticas, econômicas,

---

<sup>50</sup> LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. pp. 321-322.

<sup>51</sup> BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 425.

que, se não alteram o texto na letra e na forma, modificam-no na substância, no significado, no alcance e no sentido de seus dispositivos<sup>52</sup>.

Para o Ministro Eros Grau, em seu voto, “na mutação constitucional não apenas a norma é nova, mas o próprio texto normativo é substituído por outro” (STF, Pleno, Rcl. 4.335-5/AC, Rel. Min. Gilmar Mendes, voto vista, proferido em 19-4-2007). Para ele, pretende-se, então, substituir o texto do art. 52, X, da Constituição de “compete privativamente ao Senado Federal suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal” para “compete privativamente ao Senado Federal dar publicidade à suspensão da execução, operada pelo Supremo Tribunal Federal, de lei declarada inconstitucional, no todo ou em parte, por decisão definitiva do Supremo” (STF, Pleno, Rcl. 4.335-5/AC, Rel. Min. Gilmar Mendes, voto vista, proferido em 19-4-2007).

Seguramente, não se pode afirmar que essa mudança do texto se caracteriza como mutação constitucional, fenômeno pelo qual as normas constitucionais mudam sem alterar uma vírgula, sequer, do texto originário da Constituição, que não é substituído por outro. O que se propõe é a reforma da Constituição por meio do exercício de legiferação positiva do Supremo Tribunal Federal, algo inadmissível.

E caso se entenda que não há mudança de texto, apenas do sentido da norma, também não poderíamos falar em mutação constitucional, pois a alteração proposta iria de encontro à própria textualidade do dispositivo constitucional, limite imposto ao fenômeno da mutação constitucional, como bem assevera o Ministro Roberto Barroso em seu voto.

Ademais, Uadi Lammêgo Bulos entende que o que se vê na Reclamação 4.335-5/AC não é mutação constitucional, mas sim uma manipulação inconstitucional, pois a Suprema Corte, mediante ativismo judicial, pretende se servir da norma constitucional para satisfazer seus interesses<sup>53</sup>.

Por todo o exposto, nos parece que a teoria da mutação constitucional do art. 52, inciso X, da Constituição Federal, ainda que sedutora, eficaz e relevante, inclusive em termos de economia processual e celeridade processual, não merece

---

<sup>52</sup> BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 426.

<sup>53</sup> BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 227.

prosperar. Mesmo que se entenda que a Constituição Federal de 1988 tenha priorizado o controle concentrado de constitucionalidade, com aprimoramento das ações diretas, e que se admita uma tendência existente na Suprema Corte em produzir decisões com efeitos transcendentais, nada disso desqualifica o papel do Senado Federal, que foi bem definido pelo constituinte originário, abrindo-se espaço para que a decisão que declare a inconstitucionalidade, pela via incidental, num processo subjetivo que vise resguardar o direito subjetivo das partes, tenha eficácia transcendente.

## 5. CONCLUSÃO

Ao longo desse trabalho monográfico, podemos nos debruçar sobre o papel do Senado Federal no controle de constitucionalidade em seus aspectos mais basilares. Com isso, observamos que existem movimentos doutrinários e jurisprudências que tendem a abolir a atuação senatorial da forma que se encontra prevista no art. 52, inciso X, da Constituição Federal, em razão do seu suposto descompasso com o atual sistema de controle de constitucionalidade brasileiro. Tais movimentos lutam pela mudança do dispositivo em comento, transformando o Senado Federal em órgão publicador das decisões do Supremo Tribunal Federal que declarem a inconstitucionalidade da lei em sede de controle difuso.

Sem dúvidas, a pesquisa é relevante do ponto de vista didático e jurídico porque dita tese implicaria numa transformação no exercício conferido ao Supremo Tribunal Federal de resguardar a Constituição, por meio do controle difuso de constitucionalidade, este passando a ter uma característica exclusiva do controle abstrato, o de produzir decisões com eficácia geral e vinculante, consubstanciando o que os doutrinadores chamam de fenômeno da “abstrativização” do controle incidental de constitucionalidade. Ademais, referida teoria implicaria numa redução do Senado Federal à mero órgão de publicação das decisões da Suprema Corte proferidas em sede de controle difuso de constitucionalidade.

Os argumentos utilizados pelos defensores da teoria da mutação constitucional do art. 52, inciso X, da Constituição Federal de 1988, são, a meu ver, robustos. De fato, com o advento da Constituição Federal de 1988, e, posteriormente, da Ementa Constitucional 45/2004, houve um notável fortalecimento do controle abstrato, tornando-o principal forma de fiscalização da constitucionalidade das leis e atos normativos.

Da mesma forma, não se pode negar a tendência firmada pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal em exarar decisões com efeitos transcendentais. Tendência esta reforçada pelo legislador originário, ao considerar legítima a atribuição de efeitos ampliados às decisões proferidas dos Tribunais Superiores, conforme se vê, por exemplo, no art. art. 557, §1º - A, do Código de Processo Civil.

Contudo, ainda que se admitam tais fundamentos, acreditamos que o papel do Senado Federal no controle de constitucionalidade ainda é de suma

relevância, por ser importante instrumento de caráter democrático, uma vez que permite a manifestação dos representantes do povo acerca do julgamento de inconstitucionalidade de uma lei, exercendo, neste caso, o papel do contraditório e da ampla defesa, e assegurando o devido processo legal.

Ademais, vimos que o Supremo Tribunal Federal, caso altere o sentido o art. 52, X, da CF/88, estaria usurpando competência atribuída pela Lei Maior a outro Poder, indo de encontro ao próprio princípio constitucional da Separação dos Poderes, assim como estaria expandindo, de forma ilegítima, as atribuições da Corte. Além disso, estaria atuando como poder reformador permanente, outra competência que não lhe foi conferida.

Por todo o exposto, e mediante um estudo crítico dos que defendem e dos que condenam a tese jurídica levantada e da análise dos fundamentos utilizados pelos eminentes Ministros do Supremo Tribunal Federal na Reclamação Constitucional 4.335-5/AC, conclui-se que a teoria da mutação constitucional, com a consequente “abstrativização” do controle difuso de constitucionalidade exercido pela Suprema Corte, embora seja uma tese bem construída e atraente, não deverá prosperar, uma vez que violaria o princípio constitucional da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal (art. 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal), além de afrontar a harmonia existente entre os Poderes da República, podendo, ainda, ser considerada como forma de manipulação inconstitucional pelo Judiciário, ao realizar tarefa de legiferação positiva, extrapolando sua competência constitucional e invadindo a do Poder Legislativo, no tocante ao poder constituinte reformador.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. **Código de Processo Civil de 2002.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l5869.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869.htm)>. Acesso em: 12 de janeiro de 2014.

\_\_\_\_\_. **Constituição Brasileira de 1891.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao91.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm)>. Acesso em: 23 de novembro de 2014.

\_\_\_\_\_. **Constituição Brasileira de 1934.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao34.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm)>. Acesso em: 26 de novembro de 2014.

\_\_\_\_\_. **Constituição Brasileira de 1937.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao37.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm)>. Acesso em: 26 de novembro de 2014.

\_\_\_\_\_. **Constituição Brasileira de 1946.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao46.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm)>. Acesso em: 26 de novembro de 2014.

\_\_\_\_\_. **Constituição Brasileira de 1967.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao67.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm)>. Acesso em: 26 de novembro de 2014.

\_\_\_\_\_. **Constituição Brasileira de 1988.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 19 ago. 2014.

\_\_\_\_\_. **Código de Processo Civil de 2002.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l5869.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869.htm)>. Acesso em: 12 de janeiro de 2014.

\_\_\_\_\_. **Lei 9.868/99**. Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9868.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9868.htm)>. Acesso em: 02 de dezembro de 2014.

\_\_\_\_\_. **Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal**, atualizado até 2015. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoRegimentoInterno/anexo/RISTF\\_Janeiro\\_2015\\_versao\\_eletronica.pdf](http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoRegimentoInterno/anexo/RISTF_Janeiro_2015_versao_eletronica.pdf)>. Acesso em: 11 de dezembro de 2014.

\_\_\_\_\_. **Regimento Interno do Senado Federal**. 2015. Disponível em: <[http://www.senado.gov.br/legislacao/regs/RegimentoInternoSF\\_alt\\_2014\\_versao\\_PLE.pdf](http://www.senado.gov.br/legislacao/regs/RegimentoInternoSF_alt_2014_versao_PLE.pdf)>. Acesso em: 09 de dezembro de 2014.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **MS 16512/DF**, Relator(a): Min. OSWALDO TRIGUEIRO, Tribunal Pleno, julgado em 25/05/1966, DJ 31-08-1966. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=84410>>. Acesso em: 07 de dezembro de 2014

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **MS 23565/DF**, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 10/11/1999. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28%2823565%2ENUME%2E+OU+23565%2EDMS%2E%29%29+NAO+S%2EPRES%2E&base=baseMonocraticas&url=http://tinyurl.com/lc5mg8m>>. Acesso em: 11 de dezembro de 2014.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante n. 26**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=26.NUME.%20E%20S.FLSV.&base=baseSumulasVinculantes>>. Acesso em: 12 de janeiro de 2015

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **RE 197917/SP**, Rel. Min. Maurício Corrêa, julgado em 24/3/2004. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=197917&classe=RE&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em 14 de dezembro de 2014.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **RE 345048/MG**, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, julgado em 17/03/2003. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000000893&base=baseMonocraticas>>. Acesso em: 18 de dezembro de 2014.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **RE 384521/MG**, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 30/04/2003. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000033406&base=baseMonocraticas>>. Acesso em: 17 de dezembro de 2014

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **RMS 17976/SP**, Relator(a): Min. AMARAL SANTOS, Terceira Turma, julgado em 13/09/1968, Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000114257&base=baseAcordaos>>. Acesso em 16 de dezembro de 2014.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Controle de Constitucionalidade: Teoria e Prática**. 6. ed. Salvador: Juspodivm, 2012.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquemático**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MENDES, Gilmar Ferreira. **O papel do Senado Federal no controle de constitucionalidade: um caso clássico de mutação constitucional.** Brasília: Senado Federal, 2004, p. 149-168. Disponível em: <[http://www.gilmarmendes.org.br/index.php?option=com\\_phocadownload&view=category&download=120:o-papel-do-senado-federal-no-controle-de-constitucionalidade-um-caso-classico-de-mutacao-constitucional&id=2:aspectos-gerais&Itemid=74](http://www.gilmarmendes.org.br/index.php?option=com_phocadownload&view=category&download=120:o-papel-do-senado-federal-no-controle-de-constitucionalidade-um-caso-classico-de-mutacao-constitucional&id=2:aspectos-gerais&Itemid=74)>. Acesso em: 13 de dezembro de 2014.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional Descomplicado.** 7. ed. São Paulo: Método, 2011.

STRECK, Lênio Luiz; LIMA, Martonio Mont'Alverne Barreto; OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. **A NOVA PERSPECTIVA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE O CONTROLE DIFUSO: MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL E LIMITES DA LEGITIMIDADE DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL.** Revista do Programa de mestrado em Ciência Jurídica da Fundinopi. 2007, p. 45-68. Disponível em: <<http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/download/72/72>>. Acesso em: 03 de janeiro de 2015.