

EFEITOS DAS DECISÕES DO STF EM CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE: COMENTÁRIOS AO JULGAMENTO DA RECLAMAÇÃO Nº 4.335/AC

EFFECTS OF THE SUPREME COURT DECISIONS IN DIFFUSE CONTROL OF CONSTITUTIONALITY: COMMENTS ABOUT THE JUDGEMENT OF COMPLAINT Nº 4335/AC

Taís Schilling Ferraz¹
Juíza Federal

RESUMO: Este trabalho analisa a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4.335/AC, que teve como tema de fundo a eficácia expansiva das decisões da corte em controle difuso de constitucionalidade. Apresenta a questão que originou a reclamação, bem como os principais argumentos de ordem processual e material suscitados durante o julgamento, especialmente as discussões sobre eventual mutação do art. 52, X, da Constituição, que trata da suspensão, pelo Senado, da execução de lei declarada inconstitucional pelo STF em controle difuso, e a evolução do sistema jurídico, que cada vez mais reconhece a natureza *ultra partes* dos efeitos das decisões prolatadas pelo STF. Conclui que as inconsistências e perplexidades decorrentes do funcionamento do sistema difuso de

constitucionalidade não serão solucionadas por qualquer interpretação ou pelo reconhecimento da mutação do dispositivo constitucional, mas pela adoção de mecanismos que sejam compatíveis com a teoria da nulidade da norma inconstitucional, especialmente a valorização dos precedentes do STF em matéria de constitucionalidade.

PALAVRAS-CHAVE: Eficácia; expansiva; normativa; mutação; constituição.

ABSTRACT: *This work analyses the Supreme Court decision in Reclamation nº 4.335/AC, which main theme have been the extended effectiveness of court judgements in judicial review by constitutionality diffuse control. Presents the original subject that have motivated the Reclamation, and the leading procedure and substantial arguments that have been claimed, specially discussions about the*

¹ Mestranda em Direito pela PUCRS.

possible mutation of constitutional article 52, X, which settles about suspension, by Senate, of the laws declared unconstitutional by Brazilian Supreme Court in diffuse control. Deals, yet, with the evolution of juridic system, which recognizes, increasingly, the ultra partes effects of STF's decisions. In conclusion, states that the contradictions and perplexities arising from constitutionality diffuse control cannot be solved by interpreting or recognizing the mutation of the constitutional article, but by adopting compatible mechanisms with the constitutional law theory of nullity, specially respecting precedents from the Supreme Court in constitutional subjects.

KEYWORDS: *Effectiveness; extended; prescriptive; mutation; constitution.*

SUMÁRIO: Introdução; 1 O caso sob julgamento; 2 Os argumentos jurídicos essenciais ao julgamento; 3 A força normativa dos julgamentos do STF – Uma necessária releitura; Conclusão; Referências.

SUMMARY: *Introduction; 1 The case under trial; 2 The essential arguments to the judgement; 3 The normative force on judgements of the Supreme Court – A necessary reinterpretation; Conclusions; References.*

INTRODUÇÃO

O julgamento da Reclamação nº 4.335/AC pelo Supremo Tribunal Federal, recentemente concluído, suscita profundas reflexões sobre os limites da eficácia de suas decisões em controle difuso de constitucionalidade.

Embora tenha havido concordância de todos os ministros quanto ao tema de fundo – a necessidade de afastar-se, por inconstitucionalidade, o óbice legal à progressão de regime prisional nos casos de crimes hediondos (previsto no § 1º do art. 2º da Lei nº 8.072/1990), questão que já havia sido decidida definitivamente pela corte no julgamento do *Habeas Corpus* nº 82.959/SP, não houve consenso quanto ao alcance da força normativa de suas decisões, especialmente sobre a leitura que deve ser feita, hoje, do art. 52, X, da Constituição, que atribui ao Senado Federal a competência para suspender a execução de lei declarada inconstitucional pelo STF em decisão definitiva, o que se apresentou como condição a admissibilidade da reclamação.

Em um sistema que caminha a passos largos para o reconhecimento cada vez maior de força vinculante aos precedentes dos Tribunais Superiores, é necessário refletir sobre as possíveis modificações de competências tradicionais e as suas consequências sobre a distribuição de funções entre os poderes.

Este trabalho pretende apresentar, de maneira sistemática, as principais questões que foram objeto de debate no curso da Reclamação nº 4.335/AC e como resultaram encaminhadas.

À luz da argumentação apresentada nos votos já disponibilizados pela corte, e com base na doutrina sobre mutação constitucional, propõe-se uma releitura do dispositivo constitucional que foi objeto de avaliação durante o longo julgamento. Pondera-se, ainda, quanto à importância da integridade do sistema de controle de constitucionalidade, a sua relação com a teoria da nulidade da lei inconstitucional e com a gradativa implantação de um sistema de julgamento por precedentes no país.

1 O CASO SOB JULGAMENTO

A Reclamação nº 4.335/AC foi ajuizada perante o Supremo Tribunal Federal pela Defensoria Pública do Estado do Acre, em maio de 2006, em favor de vários apenados, os quais, no cumprimento das respectivas sentenças, tiveram indeferido, pelo juiz da vara de execuções penais da Comarca de Rio Branco, o pedido de progressão de regime prisional.

Em suas informações, o juízo da execução, embora se declarasse conhecedor do entendimento a que chegou o Supremo Tribunal Federal no julgamento do *Habeas Corpus* nº 82.959/SP, em que fora Relator o Ministro Marco Aurélio, quanto à inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei nº 8.072/1990, sustentou entendimento contrário, considerando-se não vinculado ao entendimento da Corte, uma vez que formado em sede de controle difuso de constitucionalidade. Concluiu que “para que venha a ter eficácia para todos é necessária a comunicação da Corte Suprema ao Senado Federal, que, a seu critério, pode suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal (art. 52, X, da CF)”.

Em parecer, o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento da reclamação, por considerar inexistente decisão proferida pelo STF cuja autoridade devesse ser preservada.

O Ministro Relator decidiu pela concessão de *habeas corpus* de ofício, proferindo decisão liminar para que, “mantido o regime fechado de cumprimento de pena por crime hediondo”, fosse afastada, relativamente aos interessados que haviam sido condenados pela prática de crimes assim classificados, a vedação

legal à progressão de regime, contida no § 1º do art. 2º da Lei nº 8.072/1990, diante da inconstitucionalidade já reconhecida pela Corte em julgado anterior.

Ressaltou o Relator que a decisão-paradigma teve por objetivo conferir máxima efetividade ao princípio da individualização das penas (CF, art. 5º, LXVI) e ao dever constitucional-jurisdicional de fundamentação das decisões judiciais (CF, art. 93, IX), não sendo, porém, determinante da garantia de ingresso imediato de qualquer dos sentenciados em regime de cumprimento de pena mais favorável. “Caberá ao juiz de primeiro grau avaliar se, no caso concreto, os pacientes atendem ou não os requisitos para gozar do referido benefício, podendo determinar, para esse fim, e desde que de modo fundamentado, a realização de exame criminológico”.

A concessão de *habeas corpus* de ofício, por decisão liminar e monocrática, foi justificada no atendimento dos requisitos do art. 647 do Código de Processo Penal e na jurisprudência já consolidada na Corte sobre a possibilidade de decisão singular de todos os *writs* que tratassem do tema da progressão de regime nos crimes hediondos.

O julgamento em Plenário teve início em 1º de fevereiro de 2007, com o voto do ministro Gilmar Mendes, Relator, e foi finalizado apenas em 20 de março de 2014, quanto colhidas as últimas manifestações sobre o tema.

O Tribunal, por maioria, conheceu e julgou procedente a reclamação².

Examinam-se, a seguir, os principais argumentos jurídicos que pautaram as discussões, a partir das diversas posições adotadas pelos Ministros no julgamento da Reclamação nº 4.335/AC³.

² O Tribunal, por maioria, conheceu e julgou procedente a reclamação, vencidos os Ministros Sepúlveda Pertence, Joaquim Barbosa, Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio, que não conheciam da reclamação, mas concediam *habeas corpus* de ofício. Não participaram da votação os Ministros Luiz Fux e Dias Toffoli, que sucederam os Ministros Eros Grau e Sepúlveda Pertence. Ausentes, justificadamente, a Ministra Cármen Lúcia, em viagem oficial para participar da 98ª Comissão de Veneza, na Cidade de Veneza, Itália, e, neste julgamento, o Ministro Joaquim Barbosa (Presidente), que votou em assentada anterior. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski (Vice-Presidente no exercício da Presidência). Plenário, 20.03.2014. (certidão de julgamento disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/diarioJustica/verDiarioProcesso.asp?numDj=64&dataPublicacaoDj=01/04/2014&incidente=2381551&codCapitulo=2&numMateria=6&codMateria=4>>).

³ O material de análise utilizado foi colhido dos documentos sobre o julgamento já disponibilizados no portal do STF, em especial os anexados à movimentação processual e às sucessivas notícias sobre o julgamento, que remeteram aos arquivos específicos dos votos dos Ministros Gilmar Mendes, Eros Grau, Ricardo Lewandowski e Teori Zavascki. Até a conclusão deste estudo o inteiro teor do acórdão ainda não havia sido publicado.

2 OS ARGUMENTOS JURÍDICOS ESSENCIAIS AO JULGAMENTO

A questão de fundo que originou a Reclamação nº 4.335/AC não ensejou controvérsia entre os Ministros. Todos concordavam que não poderiam ser mantidas as decisões do juiz da vara de execuções penais de Rio Branco, o qual, considerando constitucional a vedação à progressão de regime de cumprimento de pena em caso de condenação por crime hediondo, prevista no § 1º do art. 2º da Lei nº 8.072/1990, havia indeferido o pedido de progressão a apenados que cumpriam penas em regime integralmente fechado.

O entendimento aplicável, segundo a unanimidade dos ministros, foi o mesmo que norteou o julgamento do *Habeas Corpus* nº 82.959/SP, em que a corte reconheceu a inconstitucionalidade da referida vedação, por ofensa ao direito fundamental à individualização da pena, assegurado no art. 5º, XLVI, da Constituição.

Reafirmou o Relator que a limitação legal não passa por um juízo de proporcionalidade e “não permite que se levem em conta as particularidades de cada indivíduo, a capacidade de reintegração social do condenado e os esforços envidados com vistas à ressocialização”⁴.

Não houve questionamento, também, quanto à necessidade de preservar-se, no âmbito de apreciação do juízo da execução penal, a análise quanto à presença, em concreto e para cada apenado, das demais condições necessárias ao gozo do direito à progressão de regime. O afastamento do óbice objetivo da vedação legal, por inconstitucionalidade, portanto, não acarretaria automático direito à evolução no sistema de cumprimento da pena, o que dependeria do implemento de outras condições, inclusive eventuais exames criminológicos, se assim entendesse necessário o magistrado de origem.

A possibilidade de concessão de *habeas corpus* de ofício também não suscitou divergências. Embora nem todos os Ministros tenham seguido este caminho processual para afastar o óbice legal à progressão de regime prisional, a maior parte, por diferentes fundamentos, admitiu o uso da reclamação, não houve debates quanto à aplicabilidade do disposto no art. 647 do Código de Processo Penal e do art. 5º, LXVIII, da Constituição, por iniciativa do próprio Tribunal, consoante expressa previsão contida no § 2º do art. 654 do Código de Processo Penal.

⁴ Excerto constante da decisão liminar proferida na RCL 4.335/AC, da lavra do Ministro Gilmar Mendes.

As posições divergentes adotadas no julgamento da Reclamação nº 4.335/AC estiveram relacionadas à interpretação, pelo STF, do alcance dos efeitos de suas próprias decisões.

Os argumentos jurídicos contrapostos podem ser concentrados, essencialmente, em três grandes linhas de discussão: a eventual ocorrência de mutação constitucional, a questão da eficácia expansiva das decisões do STF em controle difuso de constitucionalidade e a controvérsia sobre a admissibilidade do uso de reclamação, tendo por paradigmas tais decisões.

As duas primeiras serão objeto deste estudo. O problema da admissibilidade da reclamação não será aqui aprofundado. Registra-se, porém, que as opiniões se dividiram, basicamente, em três grupos:

- a) os que admitiam a reclamação, por entenderem que, diante de sua força normativa, os julgados da corte em controle difuso de constitucionalidade poderiam ser invocados para caracterizar a situação de grave ofensa à autoridade de decisão do STF (CF, art. 102, I, *l*, e Lei nº 8.038/1990, art. 13);
- b) os que não a admitiam, por não identificarem eficácia *ultra partes* às declarações de inconstitucionalidade prolatadas em casos concretos pelo STF, embora concedessem *habeas corpus* de ofício, no caso; e
- c) os que, embora não admitissem o uso da reclamação em casos tais, por restringirem o seu uso aos casos de decisões com eficácia vinculante e *erga omnes*, decidiram por conhecer do pedido, neste caso em especial, em decorrência de fato superveniente: a edição de Súmula Vinculante nº 26 sobre o tema de fundo, fundamento suficiente para ensejar o uso desta via processual (Lei nº 11.417/2006, art. 7º).

O resultado final foi que, por maioria de votos, a reclamação foi conhecida por diferentes fundamentos e, no mérito, foi acolhida.

2.1 MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL

Em seu voto, proferido na sessão de 1º de fevereiro de 2007, o Ministro Gilmar Mendes, Relator, opinou pelo conhecimento e a procedência da reclamação, reclamando eficácia *erga omnes* à decisão do STF, prolatada no HC

82.959/SP, que reconheceu a inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei nº 8.078/1990.

Ainda que não tenha sido editada resolução pelo Senado Federal, fundada no art. 52, X, da Constituição⁵, para suspender a execução do referido dispositivo da Lei dos Crimes Hediondos, concluiu o eminente Relator que a força normativa da decisão da corte garantiria, atualmente, eficácia geral às suas decisões em tema de inconstitucionalidade, inclusive quando proferidas em controle difuso.

Em sendo assim, a resolução do Senado não mais seria necessária para suspender a eficácia da lei, e sim para conferir publicidade à decisão que a reconheceu inconstitucional.

Segundo sustentou, sequer o Senado teria a faculdade de publicar ou não a decisão, uma vez que não se cuida de decisão substantiva, mas de simples dever de publicação, a exemplo do que já ocorre em outros sistemas constitucionais, como o da Áustria e o da Alemanha.

Daí a tese de que o art. 52, X, passou por um processo histórico de mutação constitucional⁶.

Sustentou o Relator que a fórmula adotada no referido dispositivo encontra dificuldades de consistência dogmática, frente ao entendimento, sempre prevalente no Direito brasileiro e inspirado no Direito norte-americano, de que a decisão de inconstitucionalidade resultaria na *inexistência jurídica ou na ampla ineficácia da lei*, o que, naquele sistema, é consentâneo com o regime do *stare decisis*. Aqui, porque não se reconheciam efeitos amplos às decisões em controle difuso, adotou-se a suspensão de execução pelo Senado “como mecanismo destinado a outorgar generalidade à declaração de inconstitucionalidade”.

⁵ CF, 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; [...]”.

⁶ “Assim, parece legítimo entender que, hodiernamente, a fórmula relativa à suspensão de execução da lei pelo Senado Federal há de ter simples efeito de publicidade. Desta forma, se o Supremo Tribunal Federal, em sede de controle incidental, chegar à conclusão, de modo definitivo, de que a lei é inconstitucional, essa decisão terá efeitos gerais, fazendo-se a comunicação ao Senado Federal para que este publique a decisão no Diário do Congresso. Tal como assente, não é (mais) a decisão do Senado que confere eficácia geral ao julgamento do Supremo. A própria decisão da corte contém essa força normativa. [...] Assim, o Senado não terá a faculdade de publicar ou não a decisão, uma vez que não se cuida de uma decisão substantiva, mas de simples dever de publicação, tal como reconhecido a outros órgãos políticos em alguns sistemas constitucionais [...]” (Excerto do voto do Ministro Gilmar Mendes)

Para o Relator, porém, se a doutrina e a jurisprudência entendiam que lei inconstitucional era *ipso jure* nula, deveriam ter defendido, de forma coerente, que o ato de suspensão a ser praticado pelo Senado destinava-se exclusivamente a conferir publicidade à decisão do STF, até porque “a atribuição de funções substantivas ao Senado Federal era a própria negação da idéia de nulidade da lei devidamente declarada pelo órgão máximo do Poder Judiciário”.

O Ministro fez uma análise histórica⁷ do mecanismo da suspensão da execução da lei pelo Senado, para concluir, ao final, que, se havia razões para a sua adoção sob a égide das Constituições que se seguiram à de 1934 (que primeiramente o previu), hoje este mecanismo não se justifica.

Defendeu que, na origem, a necessidade de suspensão da eficácia da lei pelo Senado baseava-se em uma concepção mais rígida da separação de poderes, reconhecendo que, inicialmente, o próprio STF entendeu que o instituto tinha o condão de dar alcance normativo aos seus julgados, emprestando-lhes eficácia genérica.

Segundo afirmou, grande parte da doutrina atribuía à resolução da Câmara Alta efeitos *ex nunc*, semelhantes aos da revogação de uma lei, sem alcançar atos jurídicos formalmente perfeitos, praticados no passado. Este entendimento já confrontaria as premissas basilares da declaração de inconstitucionalidade do Direito brasileiro, que sempre foi reconhecida como uma decisão de natureza declaratória e com efeitos *ex tunc*. Daí ser incompatível cogitar-se de “situações juridicamente criadas, atos jurídicos formalmente perfeitos ou efeitos futuros dos direitos regularmente adquiridos com fundamento em lei inconstitucional”, pois a constitucionalidade da lei “parece constituir pressuposto inarredável de categorias como as do direito adquirido e do ato jurídico perfeito”.

Descrevendo os diversos debates havidos em torno da posituação constitucional e dos efeitos do instituto da suspensão da execução da lei inconstitucional pelo Senado, o Ministro Relator afirmou que nunca houve consenso, mas que a sua *ratio* não autorizava a equiparação do ato a uma “declaração de ineficácia de caráter prospectivo”. Era mais que isso, seja por suas

⁷ Em seu voto, o Ministro Relator historia as origens do instituto da suspensão de lei inconstitucional pelo Senado. Passando pela sua introdução, na Constituição de 1934, pelos debates travados na Assembleia Constituinte e em âmbito doutrinário quanto aos seus objetivos. Salienta que os autores divergiam quanto à finalidade do instituto, Lúcio Bittencourt, a afirmar que era apenas de tornar pública a decisão do Tribunal, e outros, como Paulo Brossard e Alfredo Buzaid, a sustentar a natureza política e substancial do ato do Senado, que viria para conferir efeito geral ao que era particular.

consequências, seja por dispensar a concordância da outra Casa do Congresso e da sanção do Poder Executivo:

Parecia evidente aos constituintes que a suspensão da execução da lei, tal como adotada em 1934, importava na extensão dos efeitos do aresto declaratório da inconstitucionalidade, configurando, inclusive, instrumento de economia processual. Atribuía-se, pois, ao ato do Senado, caráter ampliativo e não apenas paralisante ou derogatório do diploma viciado. E, não fosse assim, inócuo seria o instituto com referência à maioria das situações formadas na vigência da lei declarada inconstitucional.

Citando o Senador Accioly Filho⁸, para quem a suspensão da execução da lei pelo Senado operaria efeitos *ex tunc*, não se equiparando a uma mera revogação, e demonstrando, também, como vinha decidindo o próprio STF⁹, o Relator ressaltou a natureza singular da atribuição deferida ao Senado também sob as Constituições de 1946 e de 1967/1969. Em ambos os regimes, afirmou, a suspensão constituía ato político¹⁰, que retiraria a lei do ordenamento jurídico, de forma definitiva e com efeitos retroativos.

Reconhecia-se, já naquela época, segundo ele, que a inércia do Senado não afetaria a relação entre os poderes, mas a Alta Casa do Congresso não poderia restringir nem ampliar a extensão objetiva do julgado. A função da resolução era dar eficácia *erga omnes* à decisão do STF proferida em caso concreto.

O Relator trouxe para o seu voto o debate havido na corte sobre a necessidade de intervenção do Senado Federal nos casos de decisões proferidas em sede de controle abstrato (representação de inconstitucionalidade), relatando

⁸ BRASIL. Congresso, Senado Federal. Parecer n° 154, de 1971, Rel. Senador Accioly Filho; *Revista de Informação Legislativa*, 12(48):266-8.

⁹ “É o que ressaltava, igualmente, o Supremo Tribunal Federal ao enfatizar que ‘a suspensão da vigência da lei por inconstitucionalidade torna sem efeito todos os atos praticados sob o império da lei inconstitucional’.” (RMS 17.976, Rel. Min. Amaral Santos; *RDA*, 105:111(113))

¹⁰ A natureza política do ato do Senado à época vinha afirmada em voto do Ministro Victor Nunes Leal (MS 16.512; *RTJ*, 38, n. 1, p. 23, “[...] o Senado terá seu próprio critério de conveniência e oportunidade para praticar o ato de suspensão. Se uma questão foi aqui decidida por maioria escassa e novos Ministros são nomeados, como há pouco aconteceu, é de todo razoável que o Senado aguarde novo pronunciamento antes de suspender a lei. Mesmo porque não há sanção específica nem prazo certo para o Senado se manifestar”.

que em 1977 firmou o STF posição quanto à dispensabilidade, *procedendo-se à redução teleológica do disposto no art. 42, VII, da Constituição de 1967/1969*.

Passando à análise do instituto sob a égide da atual Constituição, chegou à tese de mutação constitucional.

Diante da amplitude conferida ao controle abstrato de normas e da possibilidade de que se suspenda liminarmente a eficácia de leis ou atos normativos, com eficácia geral, inclusive emendas constitucionais, “por que haveria a declaração de inconstitucionalidade, proferida no controle incidental, valer tão-somente para as partes”¹¹?

A possibilidade, hoje largamente reconhecida no âmbito da corte, de declaração de inconstitucionalidade com efeitos *ex nunc*, inclusive em controle difuso, debilita ainda mais, na análise do Relator, a intervenção do Senado – *pelo menos aquela de conotação substantiva* –, já que o Tribunal assume atualmente uma posição que uma parte da doutrina atribuíra, anteriormente, à Câmara Alta do Congresso Nacional.

Se no período anterior a 1988 o modelo de controle de constitucionalidade já era misto, é certo que o forte acento residia, ainda, no amplo e dominante sistema difuso de controle. O controle direto continuava a ser algo acidental e episódico. A Constituição de 1988 alterou, de maneira radical, essa situação, conferindo ênfase não mais ao sistema difuso ou incidental, mas ao modelo concentrado.

Não havia um mecanismo que conferisse força de lei ou efeito vinculante às decisões do STF em controle difuso, tendo-se adotado a técnica da suspensão da execução da lei pelo Senado, que, entretanto, não se mostrou apta a superar uma incongruência básica: se a doutrina e a jurisprudência entendiam que lei inconstitucional era *ipso jure* nula, deveriam ter defendido, de forma coerente, que o ato de suspensão a ser praticado pelo Senado destinava-se exclusivamente a conferir publicidade à decisão do STF, sem eficácia substantiva. Segundo

¹¹ O Ministro Relator considera dispensável cogitar-se de qualquer intervenção do Senado nos casos em que o STF pronuncia-se apenas sobre a interpretação de normas constitucionais, caso em que a decisão deverá valer nos limites estritos da relação processual subjetiva. Mesmo raciocínio faz em relação aos casos de interpretação conforme a Constituição, com restrição do significado de certa expressão literal ou colmatação de lacuna, e, ainda, quanto aos casos de declaração de inconstitucionalidade parcial sem redução de texto, em que se explicita que um significado normativo é inconstitucional. Também afasta a suspensão nos casos em que rejeitada a arguição de inconstitucionalidade e a considera incogitável quando se cogita de não recepção da lei pré-constitucional, reconhecida em decisão do STF.

o Ministro Relator, “embora tecêssemos loas à teoria da nulidade da lei inconstitucional, consolidávamos institutos que iam de encontro à sua implementação”¹².

A partir dos casos que arrola em seu voto¹³, o Ministro Relator considera evidenciado o efeito vinculante dos fundamentos determinantes das decisões do STF em controle de constitucionalidade, concluindo que esta eficácia transcendente das decisões torna dispensável a manifestação substantiva do Senado Federal, ato que hoje se assenta em razões de índole meramente histórica.

A possibilidade de controle de constitucionalidade em sede de ações coletivas, segundo ele, revelaria, também, a inutilidade da suspensão de execução da lei pelo Senado, pois a decisão nesses processos já produz eficácia *erga omnes*.

Trazendo exemplos de situações em que houve limitação de efeitos pelo STF em sede de controle em concreto, sendo uma delas proveniente do próprio *Habeas Corpus* nº 82.959/SP, cuja decisão de inconstitucionalidade é indicada como paradigma da presente reclamação¹⁴, concluiu o Relator que se a corte decidiu por limitar tais efeitos, foi por reconhecê-los existentes.

¹² Lúcio Bittencourt (*O controle jurisdicional da constitucionalidade das leis*. Série Arquivos do Ministério da Justiça. Brasília: Ministério da Justiça, 1977. p. 145), conforme registrou o Ministro Relator, sustentava isoladamente esta posição, ao afirmar que, “se o Senado não agir, nem por isso ficará afetada a eficácia da decisão, a qual continuará a produzir todos os seus efeitos regulares que, de fato, independem de qualquer dos poderes. O objetivo do art. 45, IV, da Constituição – a referência é ao Texto de 1967 – é apenas tornar pública a decisão do Tribunal, levando-a ao conhecimento de todos os cidadãos. Dizer que o Senado “suspende a execução” da lei inconstitucional é, positivamente, impropriedade técnica, uma vez que o ato, sendo “inexistente” ou “ineficaz”, não pode ter suspensa a sua execução”. Para o Relator, tal concepção afigurava-se absolutamente coerente com o fundamento da nulidade da lei inconstitucional. Uma orientação dogmática minimamente consistente haveria de encaminhar-se nesse sentido, até porque a atribuição de funções substantivas ao Senado Federal era a própria negação da ideia de nulidade da lei devidamente declarada pelo órgão máximo do Poder Judiciário.

¹³ Em seu voto, o Ministro Gilmar Mendes indica um grande número de julgamentos em recurso extraordinário, sobre tributos municipais, em que os respectivos relatores lançaram mão de precedentes originários de um município para afastar a aplicação em concreto da lei de outro, em razão de idêntico vício de inconstitucionalidade.

¹⁴ Eis o teor da certidão de julgamento do HC 82.959/SP: “Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, sob a presidência do Ministro Nelson Jobim, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por maioria, em deferir o pedido de *habeas corpus* e declarar, *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, nos termos do voto do Relator, vencidos os Ministros Carlos Velloso, Joaquim Barbosa, Ellen Gracie, Celso de Mello e Nelson Jobim, Presidente. *O Tribunal, por votação unânime, explicitou que a declaração incidental de inconstitucionalidade do preceito legal em questão não gerará conseqüências jurídicas com relação às penas já extintas nesta data, pois esta decisão plenária envolve,*

Asseverou, ainda, que a ampliação do sistema concentrado, com a multiplicação de decisões dotadas de eficácia geral, acabou por modificar radicalmente a concepção que dominava no Brasil sobre a divisão de poderes, tornando comum no sistema a decisão com eficácia geral, que era excepcional sob a Emenda Constitucional nº 16/1965 e sob a Carta de 1967/1969, tendo a ADPF funcionado como uma espécie de ponte entre os dois modelos de controle, atribuindo eficácia geral a decisões de perfil incidental.

A interpretação dada pelo Tribunal ao art. 97 da Constituição, segundo afirma, bem serve à demonstração da validade da tese dos efeitos transcendentais das decisões em controle difuso. Ao afirmar que os órgãos fracionários das outras cortes ficariam dispensados da reserva de plenário no caso de leis declaradas inconstitucionais pelo STF, o que hoje já está inclusive positivado na lei processual civil (parágrafo único do art. 481), a Corte Suprema acabou por atribuir à sua própria decisão “algo assemelhado a um efeito vinculante”, independentemente da intervenção do Senado.

Ao entender que a eficácia ampliada da decisão está ligada ao papel especial da jurisdição constitucional, e que o Texto Constitucional de 1988 alterou substancialmente o papel da corte, que passou a ter uma função preeminente na guarda da Constituição a partir do controle direto exercido na ADI, na ADC e na ADPF, afirmou o Relator que não há como deixar de reconhecer a necessidade de uma nova compreensão do tema.

Segundo o seu entendimento, é outro o contexto normativo que se coloca para a suspensão da execução de lei inconstitucional pelo Senado Federal no âmbito da Constituição de 1988. Não apenas em razão da evolução da jurisprudência do STF, quanto aos efeitos das próprias decisões, mas também diante da multiplicação de processos idênticos no sistema difuso, após 1988 e em razão de decisões do próprio Poder Legislativo, que reconhecem, na regulamentação dos novos instrumentos processuais, efeito transcendente às decisões da corte adotadas em concreto.

Invocando Georg Jellinek, Hsü Dau-Lin e Anna Cândida Ferraz, arrematou o Relator o seu raciocínio afirmando ser possível:

[...]falar-se aqui de uma autêntica mutação constitucional em razão da completa reformulação do sistema jurídico

unicamente, o afastamento do óbice representado pela norma ora declarada inconstitucional, sem prejuízo da apreciação, caso a caso, pelo magistrado competente, dos demais requisitos pertinentes ao reconhecimento da possibilidade de progressão” (grifado).

e, por conseguinte, da nova compreensão que se conferiu à regra do art. 52, X, da Constituição de 1988. Valendo-nos dos subsídios da doutrina constitucional a propósito da mutação constitucional, poder-se-ia cogitar aqui de uma autêntica *reforma da Constituição sem expressa modificação do texto*.

A força normativa, hoje presente nas decisões da corte, leva a uma necessária releitura do instituto previsto no art. 52, X, da Carta, pois, segundo concluiu, não é (mais) a decisão do Senado que confere eficácia geral ao julgamento do Supremo.

O Ministro Eros Grau, na sessão de 19 de abril de 2007, concluiu, como o Relator, ter havido mutação constitucional. Afirmou o Ministro que, atualmente, a decisão do STF em matéria de constitucionalidade contém força normativa bastante para suspender a execução da lei declarada inconstitucional.

Após estabelecer as bases doutrinárias da mutação constitucional, o Ministro, ao votar, afirmou que nos casos de mutação há mais do que interpretação, já que o fenômeno *não se dá simplesmente pelo fato de um intérprete extrair de um mesmo texto norma diversa da produzida por um outro intérprete*. Segundo ele, isso se verifica diuturnamente, a cada instante, *em razão de ser, a interpretação, uma prudência. Na mutação constitucional há mais. Nela não apenas a norma é outra, mas o próprio enunciado normativo é alterado*.

Aplicando tais pressupostos ao caso em julgamento, concluiu que houve, na hipótese do art. 52, X, da Constituição, mutação constitucional, que se opera quando, em última instância, a práxis constitucional no mundo da vida afasta uma porção do texto da Constituição formal, sem que daí advenha uma ruptura do sistema.

Com o Relator, o Ministro sustentou ser 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 STF, no qual há de se ler, por força da mutação constitucional, que compete ao Senado dar publicidade à suspensão da execução, operada pelo STF, em decisão definitiva. Este o conteúdo adequado ao espaço semântico constitucional atual.

Quanto à limitação dos poderes do STF, invocando Loewenstein¹⁵, o Ministro asseverou que o Poder Legislativo pode exercer a faculdade de atuar

¹⁵ *Verfassungsrecht und Vefassungspraxis der Vereinigten Staaten*, Berlin, 1959. p. 427. Apud Eros Grau, voto na RCL 4.335/AC.

como intérprete da Constituição, para discordar de decisão do STF, apenas quando não se tratar de hipóteses nas quais esta corte tenha decidido pela inconstitucionalidade de uma lei. Neste caso, “o jogo termina com o último lance do Tribunal”. Aduziu que o poder do STF, de afirmar a inconstitucionalidade de uma lei, assemelha-se ao poder de veto, a que Montesquieu denominava faculdade de “impedir” quando tratava dos limites à atuação dos Poderes Executivo e Legislativo:

Ele, o Judiciário, pode [= deve] impedir a existência de leis inconstitucionais. Aí - atualizo Montesquieu - como que um poder de veto do Judiciário. O Legislativo não poderá, nesta hipótese, retrucar, reintroduzindo no ordenamento o que dele fora extirpado, pois os braços do Judiciário nesta situação alcançam o céu. Pode fazê-lo quando lance mão da faculdade de estatuir, atuando qual intérprete da Constituição, por não estar de acordo com a interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal a um texto normativo. Mas não, repito, quando aquele que estou referindo como *poder de veto do Judiciário* [= poder de afirmar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo] houver sido exercido.

Na sequência, votaram o Ministro Sepúlveda Pertence, que conhecia da reclamação, mas a julgava improcedente, e o Ministro Joaquim Barbosa, que não a conhecia. Ambos, porém, concediam *habeas corpus* de ofício para que o juiz examinasse os demais requisitos para a progressão de regime, afastada a vedação da progressão prevista no dispositivo legal inquinado.

O Ministro Joaquim Barbosa afirmou que seria necessário um decurso maior de tempo e a não utilização (*désuetude*) do dispositivo constitucional, para que se pudesse cogitar da tese de mutação, o que ficaria afastado pelo fato de muitos dispositivos, já reconhecidos como inconstitucionais em controle difuso, terem sido submetidos à suspensão de eficácia pelo Senado Federal, após comunicação do STF nos últimos anos.

O Ministro Pertence, lembrando que a Emenda Constitucional nº 45 dotou o STF da competência para editar súmulas vinculantes, afirmou que o uso de tal mecanismo permite que o próprio STF obtenha os efeitos pretendidos pelo Relator sem que para isto o Senado tenha que ser reduzido a órgão de mera publicidade das decisões da corte.

O julgamento foi retomado na sessão de 16 de maio de 2013, com o voto do Ministro Ricardo Lewandowski, para quem, a prevalecer o entendimento do Ministro Relator, haveria verdadeira *capitis deminutio* do Senado Federal, com prejuízo ao sistema de separação dos poderes, pela excessiva concentração de atribuições no STF.

Afastando a tese da mutação constitucional, o ministro afirmou que não devem ser confundidos eficácia *erga omnes*, que torna as decisões do STF oponíveis a todos, com autoridade do órgão que as prolatou, o que as torna fonte de direito, como ocorre com a jurisprudência em geral.

Confrontando o sistema norte-americano de controle de constitucionalidade com o brasileiro, afirma o Ministro que este, embora tenha buscado inspiração naquele, quanto à possibilidade do controle difuso, não incorporou a sistemática do *stare decisis*, o que aqui ensejou a possibilidade de prosperarem soluções distintas para casos semelhantes, problema que foi atenuado mediante atribuição ao Senado Federal de competência para suspender a execução de lei ou ato normativo declarado inconstitucional pelo STF.

Para o Ministro Lewandowski, o dispositivo constitucional em exame não configura instituto de mera reminiscência histórica e consagra competência que vem sendo reiteradamente exercida pelo Senado, desde que criado com o advento da Constituição de 1934.

Admitir-se a mutação constitucional, no caso, vulneraria a fórmula segundo a qual “*le pouvoir arrête le pouvoir*”. Embora reconheça que a Constituição de 1988 redesenhou a relação entre os poderes, fortalecendo o papel do STF, o Ministro afirmou que não há como reconhecer hipótese de mutação constitucional, para “deslocar uma competência atribuída pelos constituintes a determinado Poder para outro”. Citando Lammêgo Bulos, Anna Cândida Ferraz¹⁶ e Konrad Hesse¹⁷, asseverou que a exegese ensejadora da mutação constitucional apresenta limites, sendo vedada caso contrarie o sentido da norma constitucional.

Sustentou, com José Afonso da Silva¹⁸, ser a decisão do Senado, no caso, ato político e, mesmo reconhecendo que na prática cotidiana dos Tribunais as

¹⁶ FERRAZ, Ana Cândida da Cunha. *Processos informais de mudança na constituição*. São Paulo: Max Limonad, 1986. p. 9-10.

¹⁷ HESSE, Konrad. *A força normativa da constituição*. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991. p. 22-23.

¹⁸ SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à constituição*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 415-416.

questões decididas pelo STF em controle difuso tenham considerável impacto nas demais instâncias, tal circunstância, para o Ministro, não têm a *força necessária para atribuir novos contornos ao art. 52, X, da Constituição Federal*.

Acrescentou que a superveniência da EC 45/2006, com a criação da repercussão geral, trouxe exceção que confirma a regra. Se atualmente as decisões em controle difuso alcançam eficácia *erga omnes*, houve “beneplácito parlamentar, porquanto deriva de emenda constitucional, regulamentada por lei ordinária”.

Na mesma linha do voto do Ministro Pertence, afirmou que é possível e conveniente utilizar a súmula vinculante para ampliar o alcance das decisões da corte no controle difuso de constitucionalidade, sem que se vulnere a competência do Senado Federal para manifestar-se sobre o tema.

Concluiu pelo não conhecimento da reclamação, com a concessão de *habeas corpus* de ofício.

O Ministro Teori Zavascki trouxe o seu voto na sessão do dia 20 de março de 2014, assentando, inicialmente, que a discussão quanto à mutação do sentido e do alcance do inciso X do art. 52 da Constituição Federal não seria determinante para eventual conhecimento e procedência da reclamação.

Filiou-se, entretanto, à tese dos votos divergentes, reconhecendo que a resolução do Senado permanece tendo, como teve desde a sua origem, a aptidão para conferir eficácia *erga omnes* às decisões do STF, que, em controle difuso, declaram a inconstitucionalidade de preceitos normativos. Afirmou que “a resolução do Senado tem, nesse aspecto, natureza normativa, já que universaliza um determinado *status* jurídico: o do reconhecimento estatal da inconstitucionalidade do preceito normativo”.

O Ministro citou, em seu voto, Paulo Brossard, para quem:

Entre o sistema americano do julgamento *in casu* e o sistema europeu do julgamento *in thesi*, o constituinte de 1934, sem abandonar o sistema de inspiração norteamericana, tradicional entre nós, deu um passo no sentido de aproveitar algo da então recente experiência europeia; fê-lo conferindo ao Senado, órgão político, então denominado de “coordenação entre poderes”, a faculdade de, em face de e com base em julgamento definitivo do STF, que vincula apenas os litigantes,

estender os seus efeitos, obviamente no que tange à inconstitucionalidade da norma, a quantos não foram parte no litígio, mediante a suspensão da lei ou decreto.

Embora reconhecendo efeitos relevantes à atribuição conferida ao Senado Federal pelo art. 52, X, da Constituição, o Ministro defendeu que esta técnica não é, atualmente, a única forma de ampliação da eficácia subjetiva das decisões do STF.

2.2 A EFICÁCIA EXPANSIVA DAS DECISÕES DO STF EM CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE

Sem se filiar à tese da mutação constitucional, o Ministro Teori Zavascki atribuiu razão ao Ministro Relator quanto ao entendimento de que as decisões do STF em controle difuso de inconstitucionalidade têm natural aptidão expansiva.

Com base em um extenso apanhado histórico de decisões da corte, o Ministro demonstrou que com cada vez mais intensidade os precedentes judiciais dos Tribunais Superiores vêm ganhando força persuasiva e expansiva, o que conduziu, inclusive, a diversos julgados do STF que, embora prolatados em controle difuso de constitucionalidade, preocuparam-se com modulação de efeitos.

Ao defender que a resolução do Senado não é a única forma de ampliação da eficácia subjetiva das decisões do STF, o Ministro afirmou que significativas modificações do sistema constitucional, supervenientes à Constituição de 1934, *conferiram a outras sentenças do Supremo Tribunal Federal – relacionadas, ou não, a controle de constitucionalidade de normas, afirmativas, ou não, da inconstitucionalidade –, eficácia subjetiva universal.*

Entre tais modificações, que conduziram a decisões de eficácia *erga omnes e vinculante*, foram indicadas:

- a) a introdução, a partir da EC 16/1965, do sistema concentrado de controle de constitucionalidade;
- b) a manutenção, sob a égide da CF/1988, da ação direta de inconstitucionalidade, e a criação de outros instrumentos, como a ação declaratória de constitucionalidade e a arguição de descumprimento de preceito fundamental, todas de natureza dúplici; e

- c) a criação da possibilidade de edição de súmulas vinculantes e a instituição da repercussão geral como novo requisito de admissibilidade do recurso extraordinário, cuja norma regulamentadora deu características objetivas ao julgamento correspondente, de forma a evitar que a corte seja obrigada a se manifestar centenas de vezes sobre uma mesma questão constitucional em controle difuso, e permitir que a decisão prolatada seja determinante do destino das demandas múltiplas.

Para ele, o caráter expansivo de que devem se revestir as decisões do STF foi consolidado em vários precedentes importantes, tomados em casos concretos.

Tal tendência, afirmou, ainda pode ser observada a partir da posição da corte favorável à aplicação, também no controle incidental de constitucionalidade, da técnica consagrada no art. 27 da Lei nº 9.868/1999¹⁹, que permite a modulação dos efeitos da declaração de invalidade da norma. São diversos os julgados em que, com base neste entendimento, o STF atribuiu efeitos prospectivos a decisões que reconheçam a inconstitucionalidade de dispositivos legais em concreto, muitos destes julgados anteriores ao próprio regime da repercussão geral, e entre eles o acórdão paradigma para a presente reclamação. Conforme observou o Ministro Teori Zavascki, ninguém duvidou da força *ultra partes* que a ela foi atribuída pela corte, que expressamente registrou, à época, que não seriam alcançadas penas já extintas.

Esta posição, francamente favorável à eficácia expansiva das decisões do STF em controle difuso, difere apenas em intensidade da que foi adotada pelo Ministro Relator, que, nas razões de seu voto, já defendia a força normativa dos julgados do STF nestes casos, independentemente de resolução do Senado ou de se tratar de questão constitucional com repercussão geral ou, ainda, objeto de súmula vinculante. O seu voto foi prolatado em fevereiro de 2007, quando os institutos, recentemente instituídos, ainda não tinham sido postos em execução.

Difere, de forma mais evidente, da posição adotada pelo Ministro Ricardo Lewandowski, para quem a eficácia *erga omnes* da decisão do STF em casos tais não prescinde da suspensão da execução da lei inconstitucional pela Câmara Alta do Congresso ou da edição de súmula vinculante.

¹⁹ Lei nº 9.868/1999, 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”.

3 A FORÇA NORMATIVA DOS JULGAMENTOS DO STF - UMA NECESSÁRIA RELEITURA

3.1 PRECEDENTES DA JURISPRUDÊNCIA EM UM PARADIGMA DOGMÁTICO

Estruturado sob um paradigma essencialmente dogmático, em que o ordenamento positivo ocupa o espaço central entre as fontes do direito, o modelo de prestação jurisdicional no Brasil sempre atribuiu papel secundário à jurisprudência.

Barbosa Moreira²⁰, ao discorrer sobre as bases do direito processual civil, afirmava, já em 1977, que *o ordenamento jurídico brasileiro é tradicionalmente infenso ao sistema dos precedentes vinculativos*.

No contexto do surgimento deste modelo, que tem raízes nos ideais e princípios da Revolução Francesa, estão o medo do arbítrio judicial e a desconfiança nos juízes, funcionários de um modelo de Estado antes absoluto, cujos poderes se conquistara limitar. Era evidente a preocupação com a preservação das liberdades conquistadas. A lei surgia como o instrumento principal desta limitação do poder do Estado, e o Poder Legislativo, como único criador do direito. A absoluta separação de poderes, que se propunha, negava ao juiz qualquer papel criador.

É deste mesmo modelo que provém a perspectiva do juiz enquanto *bouche de la loi*. E a resistência a ele conduz, em graus mais extremados, aos riscos do juiz decisionista, para o qual o arbítrio, e não a lei, figura como norte dos julgamentos.

Foi para o contexto deste paradigma dogmático que se importou dos Estados Unidos o sistema de controle difuso de constitucionalidade. E por causa dos alicerces que sustentam o paradigma, entre os quais o de que jurisprudência, não é fonte primária do direito, o modelo foi internalizado pela metade.

A Suprema Corte dos Estados Unidos, em *Norton v. Shelby County*, assentou que *“an unconstitutional law is void and is as no law. An offense created by it is no crime. A conviction under it is not merely erroneous, but is illegal and void and cannot be a legal cause of imprisonment”*²¹.

²⁰ MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 1977. p. 5.

²¹ Em tradução livre: “Uma lei inconstitucional é nula e é como uma não-lei. Uma ofensa criada por ela não é um crime. Uma condenação com base nela não é apenas equivocada, mas é ilegal e nula e não pode ser uma causa legal de prisão” (*Norton v. Shelby County*, 118 U.S. 425,442 (1886)).

O Brasil espelhou-se no sistema norte-americano, ao admitir o controle difuso de constitucionalidade e defender a ideia de que a lei inconstitucional é nula. Fundada na antiga doutrina americana, segundo a qual “*the unconstitutional statute is not law at all*”, significativa parcela da doutrina brasileira posicionou-se em favor da equiparação entre inconstitucionalidade e nulidade²².

Nos EUA, enunciar o princípio de que a lei declarada inconstitucional deve ser considerada, para todos os efeitos, como se nunca houvesse possuído eficácia jurídica, foi suficiente para que não houvesse qualquer questionamento quanto ao amplo alcance de uma decisão de inconstitucionalidade prolatada pela Suprema Corte. Não apenas porque a nulidade de uma lei é naturalmente uma decisão de amplo espectro, mas também porque naquelas terras a cultura é de respeito aos precedentes²³.

O sistema de controle difuso de constitucionalidade, tal como integrado ao Direito brasileiro, é contraditório com os pressupostos em que se assentava na origem, o que, obviamente, gerou e ainda gera perplexidades.

A mesma norma pode ser concretamente válida frente à Constituição em um caso e em outro inválida, a depender de como foi julgado o caso individual em definitivo, se houve acesso ou não ao STF, etc. Não há o costume, no Direito brasileiro, de respeito aos precedentes. Aqui, se não houver uma lei obrigando a seguir uma decisão do STF em controle difuso, a tendência é considerar esta decisão como não vinculativa.

Para ser coerente com as ideias que eram importadas, em cujas bases sempre esteve o respeito aos precedentes, ao invés de se reconhecer, aqui, que a decisão do STF, que declara a inconstitucionalidade, teria efeitos naturalmente expansivos – por não poder ser a lei nula para um e válida para outros –, a configurar precedente informador das decisões do próprio Tribunal e dos demais órgãos (o que posteriormente se impôs com a implantação do controle concentrado), a solução vislumbrada, segundo interpreta a doutrina e a

²² MENDES, Gilmar. *Jurisdição constitucional*. 6. ed. São Paulo: Saraiva-IDP, 2014. p. 359.

²³ Nas palavras de Robert Summers, “*stare decisis, the principle that courts are to follow similar previous judicial decisions when deciding legal questions, has been a part of the American legal experience since before the time of the American Revolution in the late eighteenth century [...]. After the federal and state constitutions were adopted, the federal and state courts began following precedents interpreting constitutions, too*” (MACCORMICK, Neil; SUMMERS, Robert. *Interpreting Precedents. A comparative study*. Vermont: Ashgate, 1997).

jurisprudência do STF, foi atribuir a outro Poder, por meio de uma de suas casas, o Senado Federal, a missão de dar efeitos generalizantes ao precedente da mais alta corte do País.

Assinale-se que, mesmo para um modelo fortemente dogmático, não causaria rejeição a opção por atribuir maior valor à decisão sobre inconstitucionalidade proferida pelo STF. Se a lei está no centro do sistema, o reconhecimento de que esta lei é nula, de que não pode produzir efeitos por violar a Constituição, deveria gerar, entre os operadores mais ciosos do direito positivo, naturalmente, a busca de outras hipóteses de incidência, especialmente em outros atos normativos, e não a tentativa de dar aos fatos solução que não mais encontra fundamento em lei, mediante o artifício de desconsiderar o que a mais alta corte do país decidiu, a pretexto da ausência de efeitos vinculantes.

Uma lei, por natureza, tem destinação genérica e natureza abstrata, não havendo coerência em considerá-la inválida, senão para todos os seus destinatários naturais. A nulidade da lei inconstitucional não se compatibiliza com efeitos restritos ao caso em que inicialmente reconhecida. Ou uma lei é válida ou é inválida. De um jeito ou de outro, o natural é que o seja para todos.

É neste ponto que o sistema peca pela incoerência, pela falta de integridade. Como não se reconhece, tradicionalmente, legitimidade a um precedente da Corte Suprema que declara a inconstitucionalidade de uma norma em decisão definitiva e no exercício de sua competência (simplesmente porque esta proclamação deu-se em um caso singular – como se o órgão julgador não fosse o mesmo), cria-se um mecanismo compensatório, atribuindo-se a outro Poder a missão de resgatar a integridade do sistema.

Se este mecanismo sempre foi alvo de críticas e de duvidosas interpretações, como bem demonstrou o Relator em seu voto, foi porque nele se buscou mais do que aquilo que seria natural.

Sendo a resolução do Senado ato típico do Legislativo, que por um de seus órgãos, diante da inconstitucionalidade reconhecida pelo STF, retira do ordenamento jurídico a lei que daquele Poder antes emanou, o que se pode esperar deste ato é apenas isto: que *retire do ordenamento jurídico a lei*, para que ela deixe de assegurar direitos, prescrever condutas ou impor proibições. Nada mais, nada menos.

3.2 A EFICÁCIA EXPANSIVA DAS DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE CONSTITUCIONALIDADE E O PAPEL DO SENADO FEDERAL

A suspensão da execução da lei pelo Senado suscita, até hoje, questionamentos quanto à sua natureza e aos seus efeitos. Equivale a decisão da Câmara Alta, ao “suspender a execução” da lei, a uma revogação? Em caso negativo, qual a sua natureza? Tem ela potencialidade para produzir efeitos *ex tunc*?

Por mais que se sustente que a sua finalidade seja a de dar efeitos expansivos às decisões do STF em controle difuso, não há como defender, à luz do texto do inciso X do art. 52 da CF e da própria divisão de atribuições entre os Poderes do Estado, que, ao suspender a execução da lei, o Senado esteja de fato promovendo efeitos *erga omnes* e *ex tunc*, reconhecendo nulidade ou ineficácia a todas as relações jurídicas que se constituíram sob a égide da norma, como se a resolução *completasse* a decisão do STF para a tudo e a todos alcançar.

Suspender é vocábulo que não comporta maiores digressões em termos de significação jurídica. Significa que algo que vinha acontecendo deixa de acontecer; que um prazo que vinha correndo para de correr. Significa que a lei que produzia efeitos deixa de ter aptidão para produzi-los. Como ensina Gadamer²⁴, se queres dizer algo sobre um texto, deixe primeiro que este texto te diga algo.

É tentadora a tese de mutação constitucional do conteúdo e do alcance do inciso X do art. 52 da Constituição, que atribui ao Senado Federal a competência para suspender, no todo ou em parte, ato normativo declarado inconstitucional. Parece situar-se na modalidade de mutação a que Uadi Lammêgo²⁵ classifica como *praxis*, já que decorrente do uso que o sistema de controle de constitucionalidade brasileiro vem fazendo historicamente do dispositivo.

A questão é que, desde que inserido na Constituição de 1934, o dispositivo que trata da suspensão da lei inconstitucional pelo Senado encontra dificuldades de plena compreensão ao ser confrontado com a tese da nulidade da norma inconstitucional, sempre adotada no Direito brasileiro. O problema não é novo e

²⁴ Hans-Georg Gadamer apud STRECK, Lenio. *Hermenêutica jurídica e(m) crise*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011. p. 393.

²⁵ LAMMEGO, Uadi Bulos. *Direito constitucional ao alcance de todos*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 159-160.

está mais situado na incoerência dogmática antes analisada, do que nos termos do atual inciso X do art. 52 da CF.

A mutação constitucional, consoante afirmado no voto do Ministro Eros Grau, é transformação de sentido do enunciado da Constituição sem que o próprio texto seja alterado em sua redação, vale dizer, na sua dimensão constitucional textual. Ao lado da reforma constitucional existe a possibilidade de mudança do conteúdo e do alcance das normas constitucionais pela via informal, sem modificação do texto da Constituição²⁶.

Não se confunde a interpretação da Constituição com a mutação. Esta não se dá simplesmente pelo fato de um intérprete extrair de um mesmo texto norma diversa da que outro extrai. Isso se verifica diuturnamente, a cada instante. “Na mutação constitucional há mais. Nela não apenas a norma é outra, mas o próprio enunciado normativo é alterado”²⁷.

Fenômeno identificado por Laband e desenvolvido em bases teóricas por Jellinek²⁸, que o diferenciou da ideia de reforma constitucional, a mutação decorre de um distanciamento entre o texto literal da norma constitucional e a realidade social, guardando relação com a ideia de que, em determinado sentido, uma constituição é um organismo vivo, que não se esgota em fórmulas fixas e predeterminadas²⁹.

De extrema valia a metáfora utilizada pelo Ministro Eros, no voto proferido na Reclamação nº 4335/AC, ao estabelecer os lindes da mutação para que seja admitida como forma válida de mudança constitucional. É necessário apurar se, “ao ultrapassar os limites do texto, permanecemos a falar a língua em que ele fora escrito, de sorte que, embora tendo sido objeto de mutação, sua tradição seja mantida e ele, o texto dela resultante, seja coerente com o todo, no seu contexto”.

Na mesma linha, assinala Anna Cândida Ferraz³⁰ que a mutação constitucional tem limites, não sendo admitida quando contrarie o sentido da norma constitucional. O novo texto, para ter sentido, deve estar ligado e ser

²⁶ SARLET, Ingo; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de direito constitucional*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 161.

²⁷ Excerto do voto do Ministro Eros Grau, proferido na RCL 4.335/AC.

²⁸ JELLINEK, Georg. *Reforma y mutación de la Constitución*. Trad. Christian Förster e Pablo Lucas Verdu. Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1991.

²⁹ Karl Lowenstein apud SARLET, Ingo. Op. cit., p. 161.

³⁰ FERRAZ, Ana Cândida da Cunha. *Processos informais de mudança na constituição*. São Paulo: Max Limonad, 1986. p. 9-10.

confrontado com os demais textos do todo que a Constituição é, compondo um mesmo espaço semântico³¹.

Citando Konrad Hesse e Canotilho, Ingo Sarlet³² assinala que o Poder Judiciário não está autorizado, sob o argumento da mutação constitucional, a julgar contra disposição legal expressa, colocando-se acima da constituição. As mutações constitucionais são admissíveis quando não se pretenda simplesmente constitucionalizar fatos de modo a ensejar uma leitura contrária ao próprio Texto Constitucional, o que *acabaria por representar uma leitura constitucional de baixo para cima, corrosiva até mesmo da força normativa da Constituição*³³.

O controle *a posteriori* da constitucionalidade das normas no Brasil, por decisão definitiva, é reservado à Corte Constitucional³⁴. A Câmara Alta não reconhece a inconstitucionalidade da lei depois de ter ela entrado em vigor. O seu papel é o de retirá-la do ordenamento positivo, para que novas situações concretas não sejam alcançadas por seus comandos jurídicos. Os efeitos são prospectivos.

É a inconstitucionalidade, proclamada pelo STF e não pela resolução do Senado, que tem eficácia retroativa. De sua natureza de decisão nulificadora é que irradiam os efeitos expansivos. Basta que o sistema passe a reconhecê-los.

Nos casos de controle pela via difusa, o fato de ter havido a suspensão da eficácia da lei pelo Senado, após a sua declaração definitiva de inconstitucionalidade pelo STF, nunca dispensou aquele que foi por ela prejudicado de buscar judicialmente, em processo próprio, o direito que desta inconstitucionalidade lhe pudesse decorrer.

As relações jurídicas anteriores permanecem intocadas. Não porque a decisão de inconstitucionalidade não tivesse naturalmente efeitos suficientes para alcançá-las, mas porque na tradição do sistema brasileiro não se lhe

³¹ Jean-Pierre Vernant, apud STF, RCL 4.335/AC, Eros Grau. E completa o Ministro, asseverando que “a mutação não é uma degenerescência, senão uma manifestação de sanidade do ordenamento”.

³² SARLET, Ingo. Op. cit., p. 166.

³³ CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 1999. p. 1229-1230.

³⁴ Esclarece Luís Roberto Barroso que há alguns mecanismos de atuação repressiva pelo Legislativo (como a possibilidade de sustar atos normativos exorbitantes editados pelo Executivo) e pelo Executivo (como a recusa direta em aplicar norma inconstitucional). Em qualquer caso, afirma o autor, havendo controvérsia acerca da interpretação de uma norma constitucional, a última palavra é do Judiciário (BARROSO, Luís Roberto. *Controle de constitucionalidade no direito brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 46).

reconhecem efeitos expansivos nem vinculantes. E não é pela via do art. 52, X, da Constituição que esta inconsistência do sistema se soluciona. Apenas os que ainda não sofreram os efeitos da lei serão poupados com a sua retirada do ordenamento jurídico pelo Senado. Os que ela já alcançou terão que buscar os efeitos da sua invalidação individualmente. E, reitere-se, não porque devesse ser assim, mas porque o sistema insiste em negar, na prática, o efeito expansivo às decisões prolatadas em controle difuso.

Foi necessário recorrer, sistematicamente, a outros mecanismos para alcançar as situações passadas. A ação rescisória em face da coisa julgada inconstitucional, de construção pretoriana, e a hipótese de inexigibilidade do título executivo fundado em lei declarada inconstitucional bem servem à demonstração de que a resolução do Senado não é suficiente para suprir os efeitos que o sistema de controle de constitucionalidade produzido no Brasil nega às decisões proferidas pela via difusa.

Em uma comparação distante, é algo semelhante ao ato do Poder Legislativo que, após decisão condenatória de parlamentar proferida pelo STF, cujos efeitos alcancem os direitos políticos, declara a perda, em decisão própria, do mandato do parlamentar.

Assim como não se cogita do Senado examinar se a decisão de inconstitucionalidade proferida pelo STF é certa ou errada, também não se cogita de o Legislativo examinar se a condenação do parlamentar foi adequada ou não. Em ambos os casos, porém, em razão da vinculação do ato ou da pessoa ao Legislativo, a Constituição atribui a este poder a prerrogativa de suspender a execução da lei e de retirar o mandato do parlamentar, respectivamente. São funções políticas diferentes, em um regime em que os Poderes são divididos, embora devam funcionar em harmonia.

A inconsistência atribuída ao art. 52, X, da Constituição é uma decorrência da constante tentativa de confrontá-lo com as limitações pertinentes ao controle da constitucionalidade das leis na via difusa, limitações estas que não se coadunam com a teoria da nulidade da lei inconstitucional e com um sistema onde há liberdade para seguir ou não um precedente da Corte Constitucional que declare tal inconstitucionalidade.

Em uma permanente busca de coerência interpretativa, o STF já procedeu a uma *redução teleológica* do disposto no art. 42, VI, da Constituição de 1967/1969,

para assentar que, nos casos de inconstitucionalidade declarada em controle abstrato, seria dispensável a intervenção do Senado Federal³⁵.

E talvez seja chegado o momento de proceder à outra redução. Não, porém, para dizer que agora algumas decisões tomadas em controle difuso também dispensam a intervenção, mas para assentar que, embora a atribuição do Senado seja uma decorrência lógica da decisão de inconstitucionalidade prolatada pelo Supremo, trata-se de ato típico e político do Poder Legislativo, que apenas faz retirar do ordenamento jurídico-positivo uma lei inconstitucional que nele havia introduzido.

Ao invés de se proclamar que a resolução do Senado empresta efeitos *erga omnes* para a decisão do STF, porque, como visto, ela não alcança tamanhos efeitos ao suspender a execução da lei – é a decisão em si que tem potencialidade para isso –, o adequado é evoluir para acolher a ideia de que uma decisão do STF que proclame inconstitucionalidade – em controle difuso ou em controle concentrado – é suficiente para que se reconheça que a lei é nula, por efeito da própria inconstitucionalidade declarada, da legitimidade e da autoridade de um julgado da Corte Constitucional.

Quanto às relações jurídicas que se constituíram ao longo da execução da lei, terão que ser revistas à luz desta proclamação, que, inclusive, já vem sendo constantemente objeto de modulação de efeitos, mais um motivo para que se reconheça que decisões de inconstitucionalidade já possuem natural eficácia expansiva.

As modificações que se fazem sentir no sistema de controle de constitucionalidade de normas, desde que promulgada a Constituição de 1988, apontam para o alargamento dos efeitos das decisões de inconstitucionalidade, não apenas em razão do aumento das hipóteses, dos mecanismos e dos legitimados ativos ao controle constitucional em abstrato, mas também, e mais recentemente, em decorrência dos diversos instrumentos que, trazidos por força de lei e de interpretação pretoriana ao controle difuso de constitucionalidade, têm atribuído aos julgados características típicas do processo objetivo.

³⁵ “Sou dos que entendem que a comunicação do Senado só se faz em se tratando de declaração de inconstitucionalidade incidente e, não, quando decorrente de ação direta, caso em que, se relativa a intervenção federal, a suspensão do ato é da competência do Presidente da República, e, se referente a declaração de inconstitucionalidade em tese, não há que se falar em suspensão, pois, passando em julgado o acórdão desta Corte, tem ele eficácia *erga omnes* e não há que se suspender lei ou ato normativo nulo com relação a todos.” (Excerto do parecer do Ministro Moreira Alves no Processo Administrativo nº 4.477-72, DJ de 16.05.1977, p. 3123-3124)

Trata-se da súmula vinculante, da repercussão geral, da inexigibilidade da decisão fundada em norma inconstitucional, da ação rescisória em matéria constitucional e dos inúmeros mecanismos de valorização dos precedentes do STF em controle difuso de constitucionalidade, como a decisão monocrática do Relator e a dispensa do reexame necessário nos casos de jurisprudência dominante, a dispensa da reserva de Plenário para afastamento, nos Tribunais, de norma já reconhecida como inconstitucional pela Corte Suprema, entre outras.

Embora ainda não se fale em eficácia vinculante na grande parte dos casos, as consequências das decisões do STF em controle difuso vêm sendo sistematicamente ampliadas, inclusive e especialmente *por força de lei*, vale dizer, o próprio Parlamento que, no exercício de suas funções políticas, vem alargando os poderes do órgão máximo do Judiciário.

É possível que, aprovado o atual texto do projeto de Código de Processo Civil, que incorpora, de forma expressa³⁶, a ideia de precedentes vinculantes dos Tribunais Superiores, toda esta discussão se torne desnecessária, muito embora a forma pela qual este mecanismo esteja sendo introduzido comporte inúmeros outros questionamentos. É que são diferentes, ontológica e ideologicamente, um sistema onde os precedentes dos Tribunais são valorizados, e um sistema voltado apenas à uniformização da jurisprudência, como parece ser a pretensão inserta no projeto de CPC. Este tema, porém, por sua amplitude e importância, é objeto de estudo autônomo.

A solução, por todo o exposto, talvez não se situe no reconhecimento de hipótese de mutação constitucional do dispositivo que atribui ao Senado Federal a função de suspender a execução da lei declarada inconstitucional pelo STF, mas em simplesmente reconhecer-se a eficácia expansiva dos julgados definitivos do STF que proclamem uma inconstitucionalidade, sejam provenientes do controle

³⁶ Na redação atual do projeto de Código de Processo Civil, aprovada pela Câmara dos Deputados e devolvida ao Senado para reexame, implanta-se o sistema de precedentes vinculantes no direito brasileiro. O art. 521 do projeto dispõe que para dar efetividade ao disposto no art. 520 – que exorta as cortes à uniformização e estabilização de sua jurisprudência –, e para atender os princípios da legalidade, da segurança jurídica, da duração razoável do processo, da proteção da confiança e da isonomia, os juízes e Tribunais devem seguir: a) as decisões e os precedentes do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade; b) os enunciados de súmula vinculante, os acórdãos e os precedentes em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos; e c) os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional. Em não ocorrendo qualquer dessas hipóteses, devem seguir os precedentes do Plenário do STF em controle difuso de constitucionalidade e da Corte Especial do STJ em matéria infraconstitucional.

concentrado ou do controle difuso, compartilhando-se o compromisso com a integridade do sistema jurídico-constitucional.

CONCLUSÃO

Os esforços sempre empreendidos, pela doutrina e pela jurisprudência, para dar ao inciso X do art. 52 da Constituição uma interpretação para além daquilo que prescreve o seu texto provocam, até hoje, intensos debates sobre o real alcance do dispositivo, chegando-se a cogitar, diante de modificações no sistema de controle de constitucionalidade, da ocorrência do fenômeno da mutação constitucional quanto ao respectivo conteúdo.

Pretendeu-se, desde a Constituição de 1934, por meio do instituto da suspensão da execução de lei inconstitucional pelo Senado, solucionar um problema de coerência dogmática originado da introdução, no Direito brasileiro, do mecanismo de controle difuso de constitucionalidade, desenhado no sistema norte-americano e vinculado à teoria da nulidade da norma constitucional, sem que fosse trazida, concomitantemente, a ideia de respeito aos precedentes do STF que declarassem tal nulidade.

O Direito brasileiro estabeleceu-se sob as bases de um paradigma dogmático, onde a lei ocupa espaço central no sistema e no qual a jurisprudência sempre encontrou dificuldades para ver-se reconhecida como fonte primária do direito. O resultado, aplicado ao caso, é que uma mesma lei, embora declarada inconstitucional pelo STF, poderá ser reconhecida como válida para uns e inválida para outros se esta decisão for adotada em sede de controle difuso de constitucionalidade e não houver voluntária observância do precedente deste órgão máximo.

O problema de coerência dogmática, que hoje é mais claramente flagrado no texto do art. 52, X, da Constituição e que, apenas em diferente intensidade, é o mesmo que já existia quando o mecanismo foi adotado na Constituição de 1934, só será resolvido com o reconhecimento de que se apostou neste dispositivo, por equívoco, a solução para uma incoerência que é anterior e independe dele.

A atribuição do Senado, ao suspender a execução de uma lei inconstitucional, é eminentemente política. Agindo em nome do Poder Legislativo – de onde emanou a lei inconstitucional –, uma de suas casas foi autorizada, pela Constituição, a retirar a lei do plano do direito positivo.

Os efeitos de uma declaração de inconstitucionalidade, porém, não decorrem da resolução do Senado, mas sim da própria declaração do STF,

enquanto decisão nulificadora que é. Se hoje operam nos limites do que o sistema de controle de constitucionalidade admite, não é porque não tenham vocação para serem expandidos, mas porque este sistema, funcionando dentro de um modelo tradicionalmente infenso ao respeito aos precedentes, inclusive os da Corte Suprema, só vem admitindo mudanças *por força de lei*.

Cada vez mais as decisões do STF em controle difuso de constitucionalidade vêm adquirindo eficácia *erga omnes*, por meio de modificações legais e até mesmo na Constituição. O mesmo vem ocorrendo no âmbito da competência do STJ. As reformas processuais, inclusive a que está em curso no Congresso Nacional, registram a intenção de implantação, no Brasil, de um sistema de precedentes vinculantes. Valores como segurança jurídica, previsibilidade e estabilidade estão na base das exposições de motivos.

O que parece que não vem sendo percebido é que, mais uma vez, o paradigma tende a rejeitar a inovação, de inspiração no *common law*. Os precedentes atualmente não tendem a ser respeitados por sua legitimidade ou mesmo pela autoridade do órgão de onde emanam, mas porque agora há lei obrigando que assim o sejam.

Permanecem, portanto, ativas as bases determinantes do paradigma racionalista e dogmático. Enquanto não houver a percepção de que o problema da integridade do sistema não é um problema apenas do Legislativo ou do STF, que as soluções haverão de ser compartilhadas entre as instâncias extraordinárias e ordinárias e entre os órgãos do sistema de justiça, pouco efeito positivo se poderá extrair de qualquer reforma processual.

Sem abrir mão da ideia de que o processo é instância hermenêutica, ciência do diálogo, do convencer, é possível a introdução da ideia de respeito aos precedentes no Direito brasileiro. Não, porém, como novos dogmas a serem objeto de reverência, mas enquanto fontes legítimas de direito.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Vânia Hack. *Controle de constitucionalidade*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2004.

BARROSO, Luís Roberto. *Controle de constitucionalidade no direito brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. *Direito constitucional contemporâneo – Os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. Coimbra: Almedina, 1997.

_____; MENDES, Gilmar; SARLET, Ingo; STRECK, Lenio. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva-Almedina-IDP, 2013.

_____; MOREIRA, Vital. *Constituição da República portuguesa anotada*. 4. ed. Coimbra: Coimbra, v. I, 2007.

CAPPELLETTI, Mauro. *O controle judicial de constitucionalidade das leis no direito comparado*. 2. ed. Porto Alegre: Sergio Fabris, 1992.

FERRAZ, Ana Cândida da Cunha. *Processos informais de mudança na constituição*. São Paulo: Max Limonad, 1986.

HESSE, Konrad. *A força normativa da constituição*. Trad. Gilmar Mendes. Porto Alegre: Sergio Fabris, 1991.

HESSE, Konrad. *Temas fundamentais do direito constitucional*. Textos selecionados e traduzidos. São Paulo: Saraiva-IDP, 2009.

JELLINEK, Georg. *Reforma y mutación de la Constitución*. Trad. Christian Förster e Pablo Lucas Verdu. Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1991.

LAMMEGO, Uadi Bulos. *Direito constitucional ao alcance de todos*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

LEAL, Victor Nunes. Notas sobre o Supremo Tribunal Federal. In: *Problemas de direito público e outros problemas*. Brasília: Ministério da Justiça, 1997.

MACCORMICK, D. Neil; SUMMERS, Robert. *Interpreting Precedents*. A Comparative Study. Vermont: Ashgate, 1997.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. *Jurisdição constitucional*. 6. ed. São Paulo: Saraiva-IDP, 2014.

_____; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO; Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MORAES, Alexandre de. *Jurisdição constitucional e tribunais constitucionais*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 1977.

OLSEN, A. Ghirardi. *Common Law & Civil Law*. Córdoba: Advocatus, 2007.

PIÑERO, Eduardo Schenato. *O controle de constitucionalidade*. Direito americano, alemão e brasileiro. Porto Alegre: Sergio Fabris, 2012.

PORTO, Sérgio Gilberto; PORTO, Guilherme Athayde. *Lições sobre teorias do processo civil e constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de direito constitucional*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

_____. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à constituição*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

SILVA, Ovídio Baptista da. *Processo e ideologia*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

SILVA, Virgílio Afonso da. *Direitos fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

_____. Os direitos fundamentais e a lei. A Constituição brasileira tem um sistema de reserva legal? In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira; SARMENTO, Daniel; BINENBOJM, Gustavo (Org.). *Vinte anos da Constituição Federal de 1988*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

STRECK, Lenio. *Hermenêutica jurídica e(m) crise*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

ZAVASCKI, Teori. *Eficácia das sentenças na jurisdição constitucional*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

