MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL: UMA NOVA PERSPECTIVA DO STF EM SEDE DE CONTROLE DIFUSO

Ricardo Diego Nunes Pereira*

"A Constituição de 1988 foi feita com características de instrumento de transformação da realidade nacional. Será assim na medida em que se cumpra e se realize na vida prática. Uma Constituição que não se efetive não passa de uma folha de papel, tal como dissera Lassalle, porque nada terá a ver com a vida subjacente. As leis que ela postula serão as garras e as esponjas que a fazem grudar na realidade que ela visa a reger, ao mesmo tempo que se impregna dos valores enriquecedores que sobem do viver social às suas normas.

Que se cumpra para durar e perdurar, enriquecendo-se da seiva humana que nutre e imortaliza, se antes disso o processo de reformas neoliberais, de interesse dos detentores do poder, não a liquidar, pela desfiguração sistemática."

José Afonso da Silva (*in* Poder Constituinte e Poder Popular, 2000, p. 259)

RESUMO: Esta dissertação tem como tema a nova perspectiva do Supremo Tribunal Federal em face da jurisdição constitucional (instrumento de defesa da Constituição, em que o STF é o seu guardião-mor), onde se analisa, utilizando-se de pesquisa jurisprudencial, legislativa e doutrinária, o novel paradigma que pretende dar nova feição ao Supremo em sede de controle difuso de constitucionalidade. Uma nova concepção acerca do Controle de Constitucionalidade, do Poder Constituinte, do Equilíbrio entre os Poderes e do Sistema Federativo está surgindo, o que pode estabelecer uma ruptura paradigmática no plano da Jurisdição Constitucional no Brasil.

* Advogado, graduado pela Universidade Federal de Sergipe – UFS, e pós-graduando em Direito do Estado pela Faculdade Social da Bahia. Ex-Servidor Público da Receita Federal do Brasil. Autor de diversos artigos jurídicos. Texto elaborado em dezembro de 2009. E-mail: ricardodiego87@hotmail.com.

PALAVRAS-CHAVE: Controle de Constitucionalidade. Jurisdição Constitucional. Mutação Constitucional.

INTRODUÇÃO

Em março de 2009, foi noticiada, no portal eletrônico do Supremo Tribunal Federal, uma opinião que bem reflete a situação atual do Poder Judiciário e do Poder Legislativo. A Senadora Fátima Cleide (PT-RO), referindo-se ao tema dos direitos dos homossexuais (objeto da ADPF 132), afirmou que o Supremo, mais uma vez, vai assumir o lugar do Congresso, que não consegue votar leis específicas sobre questões homossexuais: "Temos muitas dificuldades de avançar; são mais de 40 projetos de lei (sobre esse tema) no Congresso Nacional e infelizmente naquela Casa nós não conseguimos avançar, de forma que a jurisprudência tem nos mostrado que a Justiça sempre garante os direitos".

Essa avaliação da Senadora, evidentemente, não se limita ao referido problema por ela enfrentado em reunião com o presidente do STF, Gilmar Mendes. Por certo, esse fenômeno de *jurisprudencialização/tribunalização* e de *ativismo judiciário* é expandido[1], fato que se revela na nova perspectiva do Supremo Tribunal Federal em face da jurisdição constitucional – esta entendida, em sentido amplo, como atividade jurisdicional em matéria de interpretação e aplicação adequada da Constituição, em que o STF é o seu guardião-mor, consoante o art. 102 da CF/88[2] –, onde se debate o novo paradigma que pretende inovar a feição do Supremo em sede de controle difuso de constitucionalidade, objeto de estudo do presente trabalho.

Essa discussão dá-se frente à inoperância do Poder Legislativo – recorde-se que o próprio Senador Garibaldi Alves (PMDB-RN) afirma que "o Congresso está na UTI"[3] –, ressurgindo o debate no Supremo Tribunal Federal acerca dos limites da jurisdição constitucional – entendida, agora num sentido estrito, como o próprio controle de constitucionalidade –, no tocante ao controle difuso, levando em consideração os estudos da *Mutação Constitucional*, que significa, consoante Uadi Lammêgo Bulos (1997, p. 57), um processo *informal* de mudança da Constituição, dando-lhe novos sentidos e conteúdos até então não alcançados pela sua simples letra, seja pela interpretação, seja por meio da construção (*construction*), ou mesmo dos usos e costumes constitucionais. Observa-se, destarte, que a hermenêutica e

a interpretação são figuras importantes para a correta apreensão do conceito de Mutação Constitucional.

Isso tudo se deve, principalmente (mas não somente), à Reclamação 4.335-5/AC, onde o Ministro Relator Gilmar Mendes, seguido de Eros Grau, objetiva a seguinte alteração no sentido normativo do art. 52, X, CF/88, consoante voto deste último:

> Passamos em verdade de um texto [pelo qual] compete privativamente ao Senado Federal *suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal*, a outro texto: 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, voto do Min. Eros Grau, DJ 27/04/2007, p. 9/10, grifo nosso)

Sendo assim, em resumo, as decisões em âmbito de controle difuso passariam a ter os efeitos ditados pelo Supremo – com possibilidade de dar os mesmos efeitos de uma decisão proferida no controle concentrado (*erga omnes* e vinculante) –, e não ficar aguardando a boa vontade do enfermo Congresso Nacional para suspender a lei declarada inconstitucional. Registre-se que a Rcl. 4.335-5/AC, até a data de conclusão deste trabalho, ainda não foi julgada definitivamente[4]. Porém, os efeitos extraídos das discussões travadas nos votos dos Ministros já repercutem no mundo jurídico, com publicações de Teses[5] e outros trabalhos científicos, como este, além de acirrados debates em palestras a respeito do tema.

1. A RECLAMAÇÃO 4.335-5/AC: QUESTÃO PARADIGMÁTICA ACERCA DO CONTROLE DIFUSO

A Reclamação 4.335-5/AC tem tudo para quebrar paradigmas em relação ao controle difuso. Não cabe mais, a essa altura, após tantas argumentações a seu favor, rever uma por uma. Não obstante isso, adiante será vista a posição daqueles que acham tratar-se de uma *Mutação Inconstitucional* aquilo propugnado na Rcl. 4.335, tese essa capitaneada por Lenio Luiz Streck, Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira e Martonio Mont'Alverne

Barreto Lima (2007), seguidos por Marcelo Novelino (2009), Pedro Lenza (2009), Wellington Márcio Kublisckas (2009), o professor da Universidade Católica de Petrópolis – UCP, Roberto Wagner Lima Nogueira (2008), e o professor Mestre da Universidade Federal de Sergipe – UFS, Carlos Augusto Alcântara Machado[6] – o Ministro Sepúlveda Pertence julgou improcedente a reclamação e o Ministro Joaquim Barbosa não a conheceu, mas ambos concederam *habeas corpus* de ofício; de outro lado, há as posições trazidas nos votos dos Ministros Gilmar Mendes e Eros Grau, afirmando ser autêntica a expendida *Mutação Constitucional* no dispositivo da Carta Maior (art. 52, X), corroborando para tanto as posições de Dirley da Cunha Júnior (2008) e, analisando sua obra, André Ramos Tavares (1998).

No ano de 2006, a Defensoria Pública do Estado do Acre ajuizou Reclamação (Rcl. 4.335, Rel. Min. Gilmar Mendes) no STF contra a decisão do Juiz de Direito da Vara das Execuções Penais da Comarca de Rio Branco/AC, que indeferiu o pedido de progressão de regime em favor de vários réus que cumprem penas de reclusão em regime integralmente fechado, em decorrência da prática de crimes hediondos, fazendo afixar, até mesmo, nas dependências do fórum, comunicado com o seguinte teor, conforme se extrai do voto do Ministro Gilmar Mendes:

> *Comunico aos senhores reeducandos, familiares, advogados e comunidade em geral, que A RECENTE DECISÃO PLENÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL proferida nos autos do "habeas corpus" nº 82.959, A QUAL DECLAROU A INCONSTITUCIONALIDADE DO DISPOSITIVO DA LEI DOS CRIMES HEDIONDOS QUE VEDAVA A PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL (ART. 2º, § 1º DA Lei 8.072/90), SOMENTE TERÁ EFICÁCIA A FAVOR DE TODOS OS CONDENADOS POR CRIMES HEDIONDOS OU A ELES EQUIPARADOS QUE ESTEJAM CUMPRINDO PENA, a partir da expedição, PELO SENADO FEDERAL, DE RESOLUÇÃO SUSPENDENDO A EFICÁCIA DO DISPOSITIVO DE LEI declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 52, inciso X, da Constituição Federal.*

O fundamento da reclamação foi que estaria sendo infringida a decisão do STF proferida nos autos do HC nº 82.959/SP (Rel. Min. Marco Aurélio, j. 23/02/2006, DJ 01/09/2006), em que a Corte afastou a vedação da progressão de regime aos condenados pela prática de crime hediondo, ao considerar inconstitucional o art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/90 (Lei dos Crimes Hediondos). Sustentam os reclamantes, pois, que a denegação do pedido de progressão de regime desrespeita a decisão do STF, mesmo tendo sido proferido julgamento em sede de controle difuso de constitucionalidade, através do HC 82.959.

Como foi dito oportunamente, a Reclamação 4.335 não foi ainda julgada em definitivo pelo STF, estando, neste momento, empatada a votação (2 x 2). No entanto, os votos já proferidos e o tema em questão lançaram discussões acerca da ocorrência ou não da mutação constitucional no dispositivo do art. 52, X, CF/88, que diz, textualmente, que "*compete privativamente ao Senado Federal suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal*".

A partir disso, formaram-se as duas correntes supracitadas. Em resumo, a corrente a favor da modificação da competência do Senado para apenas dar publicidade às decisões do STF que suspendam a execução de lei declarada inconstitucional[7] baseia-se nas alterações no sistema de controle de constitucionalidade vigente no Brasil – corrente dos Ministros Gilmar Mendes e Eros Grau. Esse movimento, defendido veementemente por Gilmar Mendes, visa a, dessa forma, atribuir eficácia *erga omnes* às decisões de inconstitucionalidade proferidas em sede de controle incidental ou concreto, que já se revestiriam, desde a sua publicação, de eficácia geral e vinculante (teoria da nulidade da lei inconstitucional). Para o Ministro-relator da Rcl. 4.335,

> A exigência de que a eficácia geral da declaração de inconstitucionalidade proferida pelo Supremo Tribunal Federal fique a depender de uma decisão do Senado Federal, introduzida entre nós com a Constituição de 1934 e preservada na Constituição de 1988, perdeu grande parte do seu significado com a introdução do controle abstrato de normas. (STF, voto do Min. Rel. Gilmar Mendes, DJ 09/02/2007, p. 31/32)

Na vertente oposta, representada pelos Ministros Sepúlveda Pertence e Joaquim Barbosa, defendeu-se que a interpretação tradicional da regra constitucional deve ser mantida, na medida em que (i) mesmo com o advento do controle concentrado, a Constituição Federal em nenhum momento teria abandonado o sistema difuso, sendo, portanto, indispensável a participação do Senado Federal a fim de se suspender as normas declaradas inconstitucional *in concreto*, além de (ii) não estarem presentes dois importantes requisitos para a configuração da mutação constitucional, quais sejam, o decurso do tempo e o desuso definitivo do dispositivo (cf. KUBLISCKAS, 2009, p. 260).

Para essa corrente, destarte, sendo o art. 52, X, CF/88, uma norma hermética e sendo a mutação constitucional jungida pelo respeito à letra e ao espírito da Constituição, tal dispositivo somente pode ser alterado pelos mecanismos formais de modificação constitucional, sob pena de se incorrer em hipótese de *mutação inconstitucional*. Nesse sentido, entendem Lenio Luiz Streck, Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira e Martonio Mont'Alverne Barreto Lima (2007), ao afirmarem que a pretensão dos Ministros Gilmar Mendes e Eros Grau implicaria "não a atribuição de uma (nova) norma a um texto (*Sinngenbung*), mas, sim, a substituição de um texto por outro (construído pelo Supremo Tribunal Federal)".

Combatendo especificamente esse ponto contrário à tese lançada na Rcl. 4.335, mister a leitura de trecho do voto-vista de Eros Grau, com especial enfoque no questionamento feito por ele acerca da legitimidade da mutação constitucional visada e nas dicotomias *dimensão legislativa (dimensão constitucional textual) / dimensão normativa (dimensão constitucional normativa)* e *tendência à rigidez (a rigidez do texto) / tendência à elasticidade (a criatividade da interpretação)*, pelo que ressalta que "na mutação constitucional caminhamos não de um texto a uma norma [processo esse de interpretação, que seria um *minus* em relação ao processo de mutação constitucional], porém de um texto a outro texto, que substitui o primeiro", ou seja, "na mutação constitucional há mais [o *plus*]. Nela não apenas a norma é outra, mas o próprio enunciado normativo é alterado".

2. ASPECTOS DA DIVERGÊNCIA DA NOVA PERSPECTIVA DO STF EM SEDE DE CONTROLE DIFUSO: *MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL X MUTAÇÃO INCONSTITUCIONAL*

Basicamente, há que se discutir acerca de qual seria o sentido extraído

da norma do art. 52, X, CF/88, que diz, textualmente, que "*compete privativamente ao Senado Federal suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal*", permitindo-se, ao final, com base forte na hermenêutica constitucional, uma alteração no sentido normativo do dispositivo. O problema, entretanto, forma-se à medida que se faz o questionamento sobre a legitimidade daquilo propugnado pelos Ministros Gilmar Mendes e Eros Grau, ou seja, é necessário saber se esse novo quadro está condizente com o ordenamento jurídico-constitucional brasileiro.

Poder-se-ia pensar, inicialmente, que toda abordagem estaria esgotada, de certo modo, em razão da adoção, pela Emenda Constitucional 45/04, da Súmula Vinculante (art. 103-A, CF/88) – sem falar nos outros instrumentos trazidos ultimamente para dar efetividade ao princípio constitucional da razoável duração do processo, instado no art. 5º, LXXVIII, CF/88, que foi acrescido também pela Emenda 45/04, tais como a Lei de Repercussão Geral (Lei 11.418/06)[8], no âmbito do STF, a Lei dos Recursos Repetitivos (Lei 11.672/08), no âmbito do STJ[9], e, mais recentemente, o II Pacto Republicano[10]. Quimera. Até porque muda a estrutura tradicional do controle difuso, argumentos de peso são colocados pelos que dizem ser subversor o posicionamento de mudança de sentido do art. 52, X, CF/88, dentre eles a violação do princípio da Separação dos Poderes, a fundamentação por uma *Mutação Inconstitucional* e a caracterização do Poder Judiciário como um poder constituinte permanente, ilegítimo e autoritário ("ditadura do Judiciário"), ao dar a função ao Senado Federal de mero chancelador das decisões do Supremo. Nesse sentido, pode-se citar Lenio Luiz Streck, Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira e Martonio Mont'Alverne Barreto Lima (2007), além de Marcelo Novelino (2009), Pedro Lenza (2009), Wellington Márcio Kublisckas (2009), o professor da Universidade Católica de Petrópolis – UCP, Roberto Wagner Lima Nogueira (2008), e o professor Mestre da Universidade Federal de Sergipe – UFS, Carlos Augusto Alcântara Machado (informação verbal)[11]. Registre-se, ainda, que o Ministro Sepúlveda Pertence julgou improcedente a reclamação e o Ministro Joaquim Barbosa não a conheceu, mas ambos concederam *habeas corpus* de ofício.

De outro lado, afirmando ser autêntica a expendida Mutação Constitucional no dispositivo da Carta Maior, destacam-se Dirley da Cunha Júnior (2008) e os já referidos Ministros do Supremo, Gilmar Mendes e

Eros Grau, podendo-se mencionar ainda, pelos estudos desenvolvidos, André Ramos Tavares (1998). Adotando uma posição de elasticidade da atuação do Excelso Pretório e do próprio Poder Judiciário, a alteração do sentido normativo seria uma das formas de garantir a autoridade das decisões do STF, transformando-o, assim se entende, em verdadeira Corte Constitucional. Outro ponto importante, destacado por Gilmar Mendes, passa pela questão da própria limitação natural do instituto da suspensão de execução da lei pelo próprio Senado, cuja eficácia não pode ser ampliada quando o caso assim requeira. Ademais, tema reflexo é a necessidade de o direito acompanhar as diretrizes sociais e a aclamação por soluções efetivas e céleres aos problemas concretamente postos.

Como se observa, revelam-se argumentos de uma *Mutação Inconstitucional* e de uma *Mutação Constitucional* para o caso.

Acaso prevaleça essa última posição (a de que é legítima a ampliação dos efeitos no controle difuso), a depender da votação da Rcl. 4.335-5/AC, estabelecer-se-á um verdadeiro corte epistemológico, isto é, uma ruptura de paradigma da Jurisdição Constitucional no Brasil – que, repita-se, já está ocorrendo em virtude de outros fatores em tendência. Diga-se que é inevitável tocar nesse tema e não recair em assuntos conexos como, dentre vários outros, o fenômeno da jurisprudencialização e do ativismo judiciário.

Com essas considerações, vê-se que está aberta uma nova *Caixa de Pandora*, donde pode transbordar, sem embargo do maniqueísmo, tudo de bom e de mau. Entretanto, é intento deste estudo extrair os pontos positivos e fundamentais da tese defendida na Rcl. 4.335, utilizando de diversas fontes, tais como doutrina, leis e jurisprudência, além de partir da premissa de que o Direito não é estático, ou seja, ele sempre está buscando soluções para pacificar o meio social, sendo feita, preponderantemente, uma análise histórica e teleológica dos institutos jurídicos.

2.1 EXEMPLOS DA MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL NAS NORMAS DA CF/88

A conjugação do caráter aberto de grande parte das normas da Constituição Federal brasileira de 1988 com o fortalecimento do STF como agente concretizador da Lei Fundamental – além do aperfeiçoamento dos mecanismos de controle de constitucionalidade e a alteração da composição do Supremo – importam na relevância do tema acerca da mutação

constitucional no Brasil pós-88.

Alguns exemplos práticos em que o STF introduziu mutações constitucionais nas normas da Constituição de 1988 podem ser citados, com o escólio de Wellington Márcio Kubliscka (2009, p. 251/261):

> **I. Mutação constitucional e direitos fundamentais:** a) HC nº 82.424/RS e a definição do alcance do termo "racismo" (art. 5º, XLII); b) HC nº 82.959-7/SP e a progressão de pena nos crimes hediondos (art. 5º, XLVI); c) RE nº 251.445/GO e a abrangência do termo "casa" (art. 5º, XI); d) HC nº 74.051-3/SC e a proteção do estrangeiro não residente no Brasil (art. 5º, *caput*);
>
> **II. Mutação constitucional e princípio federativo:** a) ADIN nº 276/AL e a adoção das regras do processo legislativo da União pelos Estados-membros (art. 11 do ADCT); b) ADIN nº 1.704/MT, ADIN nº 3.323/DF e o art. 22, XI, da Constituição Federal; c) ADIN nº 2.948/MT e a competência para legislar sobre bingos (art. 22, XX); d) ADIN nº 3.035 MC/PR e a competência sobre produtos geneticamente modificados (art. 22, I, VII, X e XI, e art. 24, I e VI); e) alcance das competências municipais – "assuntos de interesse local" (art. 30, I): AI nº 622.403-AgR e RE nº 182.976 – que reafirmaram que o Município é competente para regular o horário do comércio local; RE nº 397.094 – que fixou que o Município detém competência para impor limites ao tempo de espera em fila dos usuários dos serviços prestados pelos cartórios; ADIN nº 1842/RJ e ADIN nº 2077/BA – referente à definição da competência para saneamento básico, como a prestação dos serviços públicos de abastecimento de água e esgotamento sanitário em regiões metropolitanas;
>
> **III. Mutação constitucional e regras do processo democrático:** Nesse ponto, o STF tem promovido uma *reforma política informal*, ao definir, independentemente da atuação do Parlamento, algumas regras importantes ao funcionamento do jogo democrático: a) RE nº 197.917-8/SP e a fixação

proporcional do número de vereadores (art. 29, IV); b) MS 26.603-1/DF e a fidelidade partidária (art. 17, § 1º);

IV. Reclamação nº 4.335-5/AC, art. 52, X, da Constituição de 1988 e os limites da mutação constitucional: esse é o caso no qual o STF vem tratando, desde 2007, de maneira mais direta o fenômeno da mutação constitucional, e será objeto de todo o próximo e último capítulo.

Por fim, pode ser acrescida nessa lista, embora não seja mudança de norma da Constituição, a emblemática mutação constitucional ocorrida no *texto* do art. 514 do Código de Processo Penal, feita pelo Superior Tribunal de Justiça através da Súmula 330, DJ 20/09/2006.

2.2 MUTAÇÃO INCONSTITUCIONAL – DA ALTERAÇÃO DO TEXTO CONSTITUCIONAL

Lenio Luiz Streck, Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira e Martonio Mont'Alverne Barreto Lima (2007) redigiram instigante artigo sobre o tema, intitulado *A Nova Perspectiva do Supremo Tribunal Federal sobre o Controle Difuso: Mutação Constitucional e Limites da Legitimidade da Jurisdição Constitucional*. Nesse trabalho, os autores tratam de diversos assuntos, como o controle de constitucionalidade, poder constituinte, equilíbrio entre os Poderes da República e sistema federativo, tendo como objeto de estudo a famigerada Reclamação 4.335-5/AC e a possível ruptura paradigmática no plano da jurisdição constitucional no Brasil.

Eles propõem saber se é "possível atribuir efeito *erga omnes* e vinculante às decisões emanadas do controle difuso, dispensando-se a participação do Senado Federal ou transformando-o em uma espécie de diário oficial do Supremo Tribunal Federal em tais questões" (STRECK; OLIVEIRA; LIMA, 2007), porém já firmando que, caso prevaleça a tese de Gilmar Mendes, haverá, na verdade, a substituição de um texto pelo outro, e não a atribuição de um novo sentido normativo ao texto, ou seja, haverá uma alteração do próprio texto constitucional. Conforme já adiantado parágrafos atrás, Lenio Luiz Streck juntamente com os coautores não concordam com os votos proferidos pelos Ministros Gilmar Mendes e Eros Grau, motivo pelo qual buscam outras alternativas teóricas a fim de contribuir com o acirrado debate.

A despeito dos argumentos de peso retroelencados, o contexto atual (hermenêutico, social, político e jurídico – no caso deste, fortalecido pelos *superprincípios constitucionais*[12]) permite, sim, mudança no texto constitucional do art. 52, X, através de uma "autêntica mutação constitucional", compondo-se, assim, "um mesmo espaço semântico" na Constituição, para usar as palavras de Eros Grau, no voto proferido na Rcl. 4.335-5/AC.

À GUISA DE CONCLUSÃO

Em certa parte deste trabalho, fez-se referência, com o intuito demonstrar toda a fundamentação das teses antagônicas acerca da querela ao redor do art. 52, X, CF/88, à figura mítica grega da *Caixa de Pandora*. Tudo começou quando Zeus, o deus de todos os deuses, arquitetou um plano contra Prometeu, pois este entregara aos homens a capacidade de controlar o fogo. A título de vingança, Zeus forneceu Pandora e uma caixa a Prometeu, que logo recusou. Epimeteu, irmão deste, porém, aceitou-a, inobstante as advertências lhe dirigidas. Sem conhecer o conteúdo do artefato, manteve protegido em sua morada. Seduzido por sua agora esposa Pandora, Epimeteu caiu em sono profundo, oportunidade na qual, por curiosidade, ela abriu a caixa para espiar o seu conteúdo. Naquele momento, como um efeito em cadeia, libertaram-se várias doenças e sentimentos que atormentariam a existência do homem no mundo, restando preservada, unicamente, a esperança.

Dessa forma, abrir a *Caixa de Pandora* significa que uma ação bem-intencionada pode liberar uma avalanche de repercussões negativas. É nesse sentido que Lenio Luiz Streck, Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira e Martonio Mont'Alverne Barreto Lima (2007) põem o tema da mutação constitucional visada no dispositivo da Constituição, como visto: caso prevaleçam os votos dos Ministros Gilmar Mendes e Eros Grau, a decisão do Supremo Tribunal Federal, por mais que seja pragmática e juridicamente científica, pode fazer com que, ao talante da mutação constitucional, sejam colhidos, daqui para frente, os mais diversos frutos de cariz discricionário, em detrimento, inclusive, da vontade da Constituição.

De outro lado, da mesma forma em que sobrou a esperança na *Caixa de Pandora*, é o idêntico sentimento que guia o presente texto, é dizer, embora se espraiam no universo jurídico argumentações contrárias à nova tendência do STF em sede de controle difuso, é, no fundo, a esperança, encontrada

nos pontos positivos da tese defendida, de se fazerem mais efetivos e de se protegerem ainda mais os **direitos fundamentais** e a **democracia** que leva à conclusão de serem legítimos tais anseios mutacionais (como negar a ampliação para todos dos efeitos de uma decisão que faz prevalecer os direitos fundamentais e a democracia?). Enfim, a Constituição como esperança de realização do Direito.

De fato, vários princípios/teorias dão o tom aos debates, inseridos no contexto da Nova Hermenêutica e do pós-positivismo: *superprincípios* da constitucionalidade ou da racionalidade constitucional (da conformidade), da democracia (do Estado Democrático de Direito – *supercláusula pétrea*), da dignidade da pessoa humana, princípio da nulidade da lei inconstitucional, princípio da supremacia e rigidez constitucional, princípio da razoável duração do processo, da celeridade, da economia processual, princípio da separação funcional dos Poderes, princípio da proibição do retrocesso, princípio da interpretação conforme à Constituição, princípio da individualização da pena (em vista do caso concreto debatido na Rcl. 4.335-5/AC), princípio da igualdade, da legalidade, da imparcialidade, da proporcionalidade, da concordância prática, da razoabilidade, da ponderação de interesses, da justiça, princípio da unidade da Constituição, do efeito integrador, da máxima efetividade, da justeza ou da conformidade funcional, da concordância prática ou da harmonização, da força normativa da Constituição, princípio da segurança jurídica, da proteção da confiança, da precaução, princípio da universalidade da jurisdição, princípio do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

Desses princípios, argumenta-se que, principalmente, os princípios da rigidez da Constituição, separação funcional dos Poderes e o do devido processo legal, ampla defesa e contraditório dariam o norte à sucumbência das pretensões enlaçadas na Rcl. 4.335-5/AC. Sem razão, contudo.

O princípio da rigidez, longe de significar impermeabilidade conceitual, é amplamente assegurado pelos processos informais de modificação da Constituição – dos quais faz parte da teoria da Mutação Constitucional – na medida em que estes fazem da opção pelas emendas (processos formais de modificação constitucional) sempre uma *ultima ratio*, quando a Constituição já não cumpre a contento com o seu papel histórico e não consegue atualizar-se por via da interpretação doutrinária e jurisprudencial, ou mesmo por qualquer outra forma disposta pelo processo informal das mutações constitucionais.

Ademais, deve-se fazer uma releitura, em vista da superação histórica, de concepção vetusta da separação dos Poderes, no sentido de ela ser concebida atualmente dentro de um Estado Constitucional-Democrático-Social de Direito ou simplesmente Estado Constitucional (*Verfassungsstaat*), que visa à plena realização do princípio democrático e dos direitos fundamentais bem como a concretização do princípio da universalidade da jurisdição – finalidades essas que cabem ao Poder Judiciário, ao dar maior efetividade às decisões judiciais, mormente quando se observa a conjuntura atual de leniência, senão inércia, do Legislativo no Brasil.

Igualmente, as decisões judiciais não deixam de ser democráticas, posto que, ao adequar as premissas equivocadas estabelecidas pelo Legislativo, *diretamente* elas promovem a finalidade pública e os anseios sociais, controlando a "vontade do povo" (manifestada na lei) pela própria "vontade do povo" (manifestada na Constituição).

Quanto aos princípios do devido processo legal (*due process of law*), ampla defesa e contraditório, diga-se que eles hão de ser garantidos, sim, mas, alçado o entendimento da inconstitucionalidade da lei, esta é nula, e sendo nula, não mais deve pertencer ao ordenamento – **Teoria da Nulidade da Lei Inconstitucional** –, momento no qual todos os outros casos concretos devem ser submetidos, de imediato, à eficácia vinculante da decisão judicial do STF. Aqui, apenas no caso servido como paradigma, os referidos princípios deverão constar, sob pena de violar preceito constitucional.

Logo se percebe que os argumentos contrários à nova tendência do STF em sede de controle difuso soçobram (e até passam a fundamentar a legitimidade dessa nova concepção), principalmente quando se tem presente uma outra tendência fundamentadora da primeira citada: a tendência de *abstrativização*, *objetivação* ou *verticalização* do controle concreto, tipicamente difuso, em virtude da extensão dos efeitos do controle abstrato (*erga omnes*, *ex tunc* e vinculante) para o concreto (*inter partes* e *ex nunc*, caso não haja a suspensão pelo Senado), impondo-se a decisão de Tribunal Superior (*rectius*: Supremo) ao inferior, consoante demonstram os exemplos da legislação (*e.g.* Súmula Vinculante, Repercussão Geral, art. 481, parágrafo único, e art. 557, § 1º-A do CPC) e da jurisprudência do STF (*e.g.* RE 197.917/SP, HC 82.959/SP, Rcl. 4.335-5/AC, MI 670, 708 e 712).

Essa tendência de abstrativização também traz ao controle difuso a possibilidade de o STF, somente em determinadas circunstâncias, poder rever suas decisões – como no caso de declaração de constitucionalidade em

que surjam mudanças das circunstâncias fáticas ou de relevante alteração das concepções jurídicas dominantes. Da mesma forma, não serão afetados pela declaração de inconstitucionalidade os atos não mais suscetíveis de revisão ou impugnação, tudo ao modo das decisões em controle abstrato. Além disso, a declaração de inconstitucionalidade *in concreto* também é passível de limitação de efeitos, como já vem, aliás, se decidindo (Cf., dentre outros julgados, Rcl. 2.391, Rel. Marco Aurélio, DJ 12/07/2007).

Ora, se a súmula vinculante foi implementada, apesar dos pesares, muitas discussões acerca da nova perspectiva do STF esvaem-se. Jogaram-se as primeiras pedras com EC 45/04, e isso faz com que outras sejam arremessadas, como o tema aqui proposto. A destruição das janelas da "casa" (ou da própria casa, se o caso), antes de significar a destruição do núcleo essencial das competências dos Poderes, é, na verdade, uma tendência de efetivação da Constituição e da sua força normativa: destroem-se apenas, nessa visão, as janelas que impedem a reflexão da luz solar, clarão este que nos guiará rumo à segurança jurídica e à justiça (social) a serem implementadas pela Lei Maior.

Some-se a essa tendência os fenômenos da *jurisprudencialização/ tribunalização* da Constituição e do *ativismo judiciário*, significando, em resumo, uma nova forma de ver a Constituição, ao ser revelada a criação jurisdicional em matéria constitucional e a autoridade da Jurisprudência (*direito constitucional jurisprudencial*), identificando-se, outrossim, em tempos de explosão de litigiosidade, a interpretação concretizante de certos conteúdos constitucionais, o que denota, certamente, uma participação mais ampla e intensa do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais, buscando realizar a *justiça social* com maior interferência no espaço de atuação dos outros dois Poderes, mormente quando um deles está em crise, como é o caso do Congresso Nacional.

Deriva daí outro ponto importante, que é a superação da visão da função judicial de simples "legislador negativo", dando-se um novo papel especial (ativo) à Jurisdição Constitucional. Dessa forma, a função criadora do intérprete, concebida dentro de um processo hermenêutico produtivo, traz um modelo onde cabe ao Tribunal Constitucional extrair através da interpretação o sentido da norma que a coloque em consonância com o texto maior, excluindo-se os resultados dissonantes. É a *força normativa das decisões judiciais do Supremo*, mencionada por Eros Grau.

A *Teoria da Mutação Constitucional*, de mais a mais, fornece substrato às

intenções modificativas do art. 52, X, CF/88. Isso porque revela-se como um processo informal de modificação constitucional "por meio do qual são atribuídos novos sentidos, conteúdos até então não ressaltados à letra da *Lex Legum*, quer através da interpretação, em suas diversas modalidades e métodos, quer por intermédio da construção (*construction*), bem como dos usos e costumes constitucionais", consoante o conceito anteriormente alocado de Uadi Lammêgo Bulos (1997, p. 57).

Nesse processo de mutação, para o referido autor, haveria de ter somente limitações subjetivas – a *consciência do intérprete*, ou seja, a *postura ética do aplicador* em não desrespeitar a norma constitucional através de interpretações deformadoras dos princípios fundamentais que embasam o Documento Maior –, o que coaduna com os propósitos da tese aqui defendida, já que não traça como limite do fenômeno o *texto* da Constituição, senão a própria Constituição *em sistema*.

Até mesmo o Ministro Eros Grau confirma o sobredito, ao ressaltar, em seu voto, que "na mutação constitucional caminhamos não de um texto a uma norma [processo esse de interpretação, que seria um *minus* em relação ao processo de mutação constitucional], porém de um texto a outro texto, que substitui o primeiro", ou seja, "na mutação constitucional há mais [o *plus*]. Nela não apenas a norma é outra, mas o próprio enunciado normativo é alterado".

Além disso, lembre-se que a postura a ser alcançada pela Rcl. 4.335-5/AC respeita, como visto, os princípios fundamentais que norteiam a Carta Maior de 1988, além de prestigiar o STF enquanto guardião da Constituição e seu intérprete máximo. De outro lado, não adotar tal postura significa condescender-se com o vazio, a omissão, a inércia legislativa, que, como bem apontou Carlos Augusto Alcântara Machado (1999, p. 135), promove, aí sim, uma *mutação inconstitucional*.

Se mesmo assim *teoricamente* a pretensão de dar nova feição ao controle difuso de constitucionalidade não satisfaz, tem-se que *pragmaticamente* o STF pede socorro, para o fim de fazer valer o art. 5º, LXXVIII, CF/88, em face dos 76.639 processos que julgou somente no ano de 2009 (dados atualizados até outubro), sendo que estrondosos 84% deles (64.479) se referiam apenas a Agravo de Instrumento e Recurso Extraordinário! (cf. anexo, onde se pode verificar também um comparativo entre 1940 a 2009). Por certo, o novel paradigma que se está formando com mais força na Rcl. 4.335-5/AC tende a amenizar a repetição de processos, a demora das decisões

constitucionais sobre importantes controvérsias e o chamado fenômeno das "guerras de liminares".

Com base em toda a análise feita do instituto jurídico da suspensão do Senado de lei declarada inconstitucional pelo Supremo, entende-se, nos passos dos Ministros Gilmar Mendes e Eros Grau, que a norma estabelecida no art. 52, X, CF/88, deve sofrer a mutação constitucional devida e ser lida da seguinte maneira: "*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*".

Nos trilhos da teoria da nulidade, estender a todos (efeito *erga omnes*), desde sempre (efeito *ex tunc*) e com efeitos vinculantes o entendimento extraído da declaração incidental pelo STF da inconstitucionalidade de uma lei é prestigiar, antes de tudo, a "vontade da Constituição" e a sua força normativa, além do respeito principalmente à legalidade, igualdade e imparcialidade, trazendo, por fim, segurança jurídica *com* justiça social. E não poderia ser de outra forma, já que, nas palavras do sempre lembrado Pontes de Miranda, "*contra a Constituição nada prospera, tudo fenece*".

CONSTITUTIONAL MUTATION: A NEW PERSPECTIVE OF THE STF IN THE MATTER OF DIFFUSE CONTROL

ABSTRACT: This thesis has as its theme the new perspective of the Supreme Court in the face of constitutional jurisdiction (an instrument of defense of the Constitution, in which the Supreme Court is its chief guardian), which analyzes, using research case law, legislative and doctrinaire, the novel paradigm that intend to rehash the Supreme in office of diffuse control of constitutionality. A new concept about the Judicial Review, the Constitutional Power, the Balance between the Powers and the Federal System is emerging, which may provide a paradigmatic rupture in terms of Constitutional Jurisdiction in Brazil.

KEYWORDS: Judicial Review; Constitutional Jurisdiction; Constitutional Mutation.

Notas

[1] Essa omissão e atrofia do Legislativo, que muitas vezes obriga o Judiciário a "legislar", não é somente

uma questão do Brasil. Na Lituânia, foi debatido, no 14º Congresso da Conferência de Cortes Constitucionais Europeias, ocorrido em junho de 2008, o tema da omissão legislativa na jurisprudência constitucional, onde, "na ocasião, o ministro Gilmar Mendes proferiu uma palestra mostrando que a Constituição brasileira de 1988 permite ao Judiciário exercer funções legislativas em caso de omissão do Congresso Nacional, e fez um relato da experiência da Suprema Corte brasileira no julgamento de casos relativos ao tema", consoante a notícia publicada em abril de 2009, no portal eletrônico do STF.

[2] "Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe [...]".

[3] Cf. ALVES, Garibaldi. O Congresso na UTI. Veja, São Paulo, n. 2054, 2 abr. 2008. p. 11-15. Entrevista. O seguinte trecho dessa entrevista é revelador da situação atual do Congresso: "O Congresso deixou de votar, de legislar, de cumprir sua função. É uma agonia lenta que está chegando a um ponto culminante. Essa questão das medidas provisórias é emblemática da crise do Legislativo, que não é mais uma voz da sociedade, não é mais uma caixa de ressonância da opinião pública. Está meio sem função. O Congresso está na UTI, e ninguém do mundo político percebe que esse desapreço pelo Poder Legislativo é uma coisa que está minando as suas bases de sustentação e que a qualquer hora poderá haver um momento de maior tensão, de crise entre os poderes. À medida que o Legislativo abre mão de suas prerrogativas, o Executivo [e o Judiciário] invade espaços. Precisamos inverter essa tendência. [...] Essa leniência [agora referindo-se à corrupção que assola o Congresso] tira a autoridade do Legislativo". Essa situação é tão crítica que o Senador Cristóvão Buarque (PDT-DF) disse, de forma radical, que, no ritmo que se vai, logo alguém proporá a convocação de um plebiscito para decidir se não é o caso de o Brasil fechar o seu Congresso. Para evitar tal situação, o Deputado Federal Michel Temer (PMDB-SP), para quem "o Legislativo só é enaltecido quando o país está saindo de um regime autoritário", defende que "o Congresso, porém, precisa reagir e promover uma recuperação ética [...]". Cf. TEMER, Michel. É preciso reagir agora. Veja, São Paulo, n. 2109, 22 abr. 2009. p. 17-21. Entrevista.

[4] A Rcl. 4335-5/AC foi ajuizada pela Defensoria Pública do Estado do Acre e tem como objeto a concessão da progressão de regime aos interessados relacionados na Ação, em virtude da alegação de descumprimento da decisão do STF no HC 82.959 (Rel. Min. Marco Aurélio), pela qual a Corte afastou a vedação de progressão de regime aos condenados pela prática de crimes hediondo, ao considerar inconstitucional o art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90 (Lei dos Crimes Hediondos). O julgamento da referida Reclamação encontra-se no seguinte patamar, consoante o acompanhamento processual: "Após o voto-vista do Senhor Ministro Eros Grau, que julgava procedente a reclamação, acompanhando o Relator [Min. Gilmar Mendes]; do voto do Senhor Ministro Sepúlveda Pertence, julgando-a improcedente, mas concedendo habeas corpus de ofício para que o juiz examine os demais requisitos para deferimento da progressão, e do voto do Senhor Ministro Joaquim Barbosa, que não conhecia da reclamação, mas igualmente concedia o habeas corpus, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Ricardo Lewandowski. Ausentes, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello e a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência da Senhora Ministra Ellen Gracie. Plenário, 19.04.2007."

[5] Refira-se, por oportuno, à Tese de Doutorado do professor Lucas Gonçalves da Silva, da Universidade Federal de Sergipe – UFS, cujo título foi obtido em 2009, com orientação de André Ramos Tavares: Mutação Constitucional pela Justiça Constitucional: Tipologia e Limites. O referido professor também fez estudos sobre a Hermenêutica e Interpretação Constitucional (mestrado em direito) e O papel do Supremo Tribunal Federal na garantia dos direitos fundamentais.

[6] Palestra proferida no XVII Simpósio Transnacional de Estudos Científicos (Constitucionalismo e Relações Internacionais – 06 a 10 de outubro de 2008, Universidade Federal de Sergipe – UFS), cujo tema apresentado em 06/10/2008 pelo professor Carlos Augusto Alcântara Machado foi A Constituição de 1988 como Obra Inacabada. Cf. nota da introdução.

[7] Poder-se-ia pensar em outras soluções nesse mesmo sentido, como atribuir a competência tanto para o STF quanto para o Senado Federal para suspender a lei declarada inconstitucional, de forma que não transformasse aquele em mero chancelador das decisões deste, embora tivesse que publicar a manifestação do Supremo quando este agisse suspendendo a lei inconstitucional. No entanto, na prática dá no mesmo, pois o que se está visando aqui é a aplicação da teoria da nulidade e, com ela, o STF teria como dar

efeitos gerais, retroativos e vinculantes mesmo sem disposição do Senado.

[8] Essa lei foi questionada por meio da ADI 4175, pois restringiria o acesso do cidadão ao STF, porém foi indeferida a inicial pelo Rel. Min. Carlos Britto, DJE 06/02/2009, por falta de pertinência temática quanto ao autor.

[9] Consoante noticiado em janeiro de 2009, no portal eletrônico do STJ, o Min. Luiz Fux defende que este Tribunal Superior adote também a Súmula Vinculante e a Repercussão Geral para selecionar as causas que irão a julgamento, o que demonstra a tendência atual em busca da efetividade e celeridade, enfim, da economia processual, pela qual se persegue, com ponderação, a obtenção de maior resultado com o menor uso de atividade jurisdicional.

[10] O I Pacto Republicano, assinado em 2004, gerou toda a modernização do sistema da Justiça e reformulação das leis. O II Pacto Republicano tem três objetivos principais: a proteção dos direitos humanos e fundamentais, a agilização e efetivação da prestação jurisdicional e a promoção de maior acesso à Justiça.

[11] Palestra proferida no XVII Simpósio Transnacional de Estudos Científicos (Constitucionalismo e Relações Internacionais – 06 a 10 de outubro de 2008, Universidade Federal de Sergipe – UFS), cujo tema apresentado em 06/10/2008 pelo professor Carlos Augusto Alcântara Machado foi A Constituição de 1988 como Obra Inacabada. Na oportunidade, falou que não concorda com o pensamento de Gilmar Mendes, pois, como propugnada, a mutação constitucional é, na verdade, mutação inconstitucional, apesar de admitir ser a tendência do STF. Afirmou, ainda, que "devemos observar o direito brasileiro de acordo com a realidade brasileira".

[12] **A) O PRINCÍPIO DA CONSTITUCIONALIDADE**, fazendo com que todos os atos/normas infralegais sejam vinculados (princípio da conformidade) à Constituição rígida e suprema (princípio da rigidez e da supremacia constitucional), segundo as regras da jurisdição constitucional; **B) O PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO**, em toda a sua abrangência delineada no tópico anterior, no sentido de fornecer garantia geral aos direitos fundamentais, constituindo-se, com finco na soberania popular e no pluralismo político, em uma democracia representativa, participativa e pluralista; e **C) O PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS**, também visto anteriormente, compreendendo os direitos e garantias individuais, coletivos, sociais, de nacionalidade e de cidadania (políticos), buscando realizar a justiça social (SILVA, 2000, p. 237/238). Nesse ponto, o art. 5º, § 1º, CF/88, consagra a vinculação das autoridades públicas e do Judiciário às normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais.

REFERÊNCIAS

ALBERTON, Genacéia da Silva. Tribunalização e Jurisprudencialização no Estado Contemporâneo: Perspectiva para o Mercosul. *UNISINOS*, 2002. Disponível em: <_http://www.direito.unisinos.br/~genaceia/arquivos/TRIBUNALIZAcaO_E_JURISPRUDENCIALIZAcaO_NO_ESTADO_CONTEMPORaNEO.doc.>. Acesso em: 03 dez. 2009.

ALVES, Garibaldi. O Congresso na UTI. *Veja*, São Paulo, nº 2054, 2 abr. 2008. p. 11-15. Entrevista.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil.* Brasília, DF: Senado, 1988.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Constitucional. *Reclamação n° 4335-AC. Lex* – Jurisprudência STF, Brasília.

BULOS, Uadi Lammêgo. *Mutação constitucional*. São Paulo: Saraiva,

1997.
CUNHA JÚNIOR, Dirley. *Controle de constitucionalidade*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2008.
KUBLISCKAS, Wellington Márcio. *Emendas e mutações constitucionais.* São Paulo: Atlas, 2009.
LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
MACHADO, Carlos Augusto Alcântara. *Direito constitucional.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. (Série Manuais para Concursos e Graduação; 5).
MACHADO, Carlos Augusto Alcântara. *Mandado de injunção*: um instrumento de efetividade da Constituição. São Paulo: Atlas, 1999.
MENDES, Gilmar. Fumaça de casuísmo. *Veja*, São Paulo, nº 2057, 23 abr. 2008. p. 11-15. Entrevista.
MENDES, Gilmar. Novos aspectos do controle de constitucionalidade brasileiro. *Direito público*, nº 27, p. 7-45, mai./jun., 2009a. Disponível em <http://www.prto.mpf.gov.br/pub/biblioteca/aspectos.pdf>. Acesso em: 03 dez. 2009.
MENDES, Gilmar Ferreira. *O papel do Senado Federal no controle de constitucionalidade:* Um Caso Clássico de Mutação Constitucional. Revista de Informação Legislativa, Brasília a. 41 nº 162 abr./jun. 2004. Disponível em <http://www.senado.gov.br/web/cegraf/ril/Pdf/pdf_162/R162-12.pdf>. Acesso em: 03 dez. 2009.
MENDES, Gilmar Ferreira. *Jurisdição constitucional*: o controle abstrato das normas no Brasil e na Alemanha. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2009b.
MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009c.
MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Hermenêutica constitucional e direitos fundamentais*. 1. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2002.
MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional.* 21. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2007.
MORAIS, Jose Luis Bolzan de; AGRA, Walber de Moura. A jurisprudencialização da Constituição e a densificação da legitimidade da jurisdição constitucional. In: (Neo)Constitucionalismo – ontem, os códigos; hoje, as constituições. *Revista do Instituto de Hermenêutica*

Jurídica, Porto Alegre, 2004, p. 217-242.
NAZARETH JÚNIOR, Guido; BARBOSA, Thiago Vieira. A Tendência à Abstrativização do Controle de Constitucionalidade Difuso no Direito Brasileiro. *Revista Pensar*, 2009. Disponível em: <http://revistapensar.faculdadepromove.br/revistapensar/art/download PDF.php?pdf=a34>. Acesso em: 03 dez. 2009.
NOGUEIRA, Roberto Wagner Lima. Mutação constitucional e STF. Limites. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 12, nº 1665, 22 jan. 2008. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=10876>. Acesso em: 13 mar. 2009.
NOVELINO, Marcelo. **Direito constitucional**. 3. ed. São Paulo: Método, 2009.
PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. *Controle de constitucionalidade.* 6. ed. Niterói (RJ): Impetus, 2007.
PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. *Direito constitucional descomplicado.* 4. ed. São Paulo: Método, 2009.
SILVA, Celso de Albuquerque. *Do efeito vinculante:* sua Legitimação e Aplicação. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.
SILVA, Christine Oliveira Peter da. *Jurisprudencialização da Constituição e judicialização da política*. In: Círculo Constitucional – V Encontro – (Neo)Constitucionalismo e Neoconstitucionalismo(s), 10 dez. 2005, Brasília. *Anais.* Brasília: 2005.
SILVA, José Afonso da Silva. *Curso de direito constitucional positivo*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.
SILVA, José Afonso da. *Poder constituinte e poder popular* (estudos sobre a Constituição). São Paulo: Malheiros, 2000.
SIQUEIRA JR., Paulo Hamilton. *Direito processual constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2006.
STAMATO, Bianca. *Jurisdição constitucional.* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.
STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica e aplicação do direito:* os limites da modulação dos efeitos em controle difuso de constitucionalidade - O caso dos crimes hediondos. Constituição, Sistemas Sociais e Hermenêutica. Anuário do Programa de Pós-Graduação em Direito da Unisinos. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.
STRECK, Lenio Luiz. *Jurisdição constitucional e hermenêutica*. 2. ed. Rio

de Janeiro: Forense, 2004.
STRECK, Lenio Luiz. *Verdade e consenso*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.
STRECK, Lenio Luiz; OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de; LIMA, Martonio Mont'Alverne Barreto. A nova perspectiva do Supremo Tribunal Federal sobre o controle difuso: mutação constitucional e limites da legitimidade da jurisdição constitucional. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 11, nº 1.498, 8 ago. 2007. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=10253>. Acesso em: 16 abr. 2009.
TAVARES, André Ramos. *Tribunal e jurisdição constitucional.* São Paulo: Celso Bastos Editor, 1998.

ANEXO – A
PROCESSOS PROTOCOLADOS, DISTRIBUÍDOS E JULGADOS POR CLASSE PROCESSUAL – 2008 E 2009*

CLASSE PROCESSUAL	2008			2009*		
	PROT.	DIST.	JULG.	PROT.	DIST.	JULG.
AÇÃO CAUTELAR	318	313	534	213	214	386
AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA	192	195	91	140	151	145
AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTIT.	2	1	5	3	3	8
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCION.	178	177	182	144	144	193
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCION. POR OMISSÃO	5	5	-	3	3	-
AÇÃO ORIGINÁRIA	49	49	118	31	34	223
AÇÃO ORIGINÁRIA ESPECIAL	1	1	1	2	1	1
AÇÃO PENAL	28	31	63	16	15	66
AÇÃO RESCISÓRIA	69	70	51	37	38	39
AGRAVO DE INSTRUMENTO	64.224	37.783	73.915	47.633	21.939	44.581
AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO	5	-	4	10	-	-
ARG. DESCUMP. PRECEITO. FUND.	49	31	41	42	34	37
ARGUIÇÃO DE SUSPEIÇÃO	6	-	5	2	-	7
CONFLITO DE COMPETÊNCIA	102	100	140	34	34	59
EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA	3	1	1	1	-	-
EXCEÇÃO DE LITISPENDÊNCIA	-	-	1	-	-	-
EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO	1	1	1	-	-	1
EXTRADIÇÃO	49	48	118	23	21	78
HABEAS CORPUS	3.648	3.561	5.446	3.659	3.782	5.126
HABEAS DATA	9	9	9	3	3	3

INQUÉRITO	112	114	203	86	90	146
INTERVENÇÃO FEDERAL	32	-	50	24	-	1
MANDADO DE INJUNÇÃO	136	135	52	1.089	1.127	932
MANDADO DE SEGURANÇA	626	605	850	444	463	679
OUTROS	1.649	-	156	332	-	-
PETIÇÃO	252	245	324	189	181	211
PRISÃO PREV. PARA EXTRADIÇÃO	20	19	20	9	9	17
PROPOSTA DE SÚMULA VINCULANTE	11	1	-	38	-	22
REC. ORDI. EM HABEAS CORPUS	114	116	163	122	121	143
REC. ORDI. EM MAND. DE INJUNÇÃO	1	1	1	-	-	-
REC. ORDI. EM MAND. DE SEGUR.	98	100	83	95	98	124
RECLAMAÇÃO	1.649	1.625	2.346	1.754	1.837	2.362
RECURSO EXTRAORDINÁRIO	26.727	21.531	45.136	9.810	7.345	19.898
REVISÃO CRIMINAL	5	5	6	3	4	4
SENTENÇA ESTRANGEIRA	-	-		-	-	3
SUSPENSÃO DE SEGURANÇA	242	-	423	286	1	344
SUSPENSÃO DE TUTELA ANTECIP.	106	-	136	69	-	86
SUSPENSÃO LIMINAR	63	-	72	45	-	54
TOTAL DE PROCESSOS	**100.781**	**66.873**	**130.747**	**67.051**	**37.752**	**76.639**

Obs: Total de julgamentos abrange distribuições anteriores
*Dados de 2009 atualizados até outubro.
Fonte: Portal de Informações Gerenciais do STF.

ANEXO – B
MOVIMENTO PROCESSUAL NO STF NOS ANOS DE 1940 A 2009*

Movimentação STF	2009*
Proc. Protocolados	67.051
Proc. Distribuídos	37.752
Julgamentos	76.639
Acórdãos publicados	15.963

Movimentação STF	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008
Proc. Protocolados	105.307	110.771	160.453	87.186	83.667	95.212	127.535	119.324	100.781
Proc. Distribuídos	90.839	89.574	87.313	109.965	69.171	79.577	116.216	112.938	66.873
Julgamentos	86.138	109.692	83.097	107.867	101.690	103.700	110.284	159.522	130.747
Acórdãos publicados	10.770	11.407	11.685	10.840	10.674	14.173	11.421	22.257	19.377

Movimentação STF	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999

Proc. Protocolados	18.564	18.438	27.447	24.377	24.295	27.743	28.134	36.490	52.636	68.369
Proc. Distribuídos	16.226	17.567	26.325	23.525	25.868	25.385	23.883	34.289	50.273	54.437
Julgamentos	16.449	14.366	18.236	21.737	28.221	34.125	30.829	39.944	51.307	56.307
Acórdãos publicados	1.067	1.514	2.482	4.538	7.800	19.507	9.811	14.661	13.954	16.117

Movimentação STF	1980	1981	1982	1983	1984	1985	1986	1987	1988	1989
Proc. Protocolados	9.555	12.494	13.648	14.668	16.386	18.206	22.514	20.430	21.328	14.721
Proc. Distribuídos	9.308	12.853	13.846	14.528	15.964	17.935	21.015	18.788	18.674	6.622
Julgamentos	9.007	13.371	15.117	15.260	17.780	17.798	22.158	20.122	16.313	17.432
Acórdãos publicados	3.366	3.553	4.080	4.238	5.178	4.782	5.141	4.876	4.760	1.886

Movimentação STF	1970	1971	1972	1973	1974	1975	1976	1977	1978	1979
Proc. Protocolados	6.367	5.921	6.253	7.093	7.352	8.775	6.877	7.072	8.146	8.277
Proc. Distribuídos	6.716	6.006	6.692	7.298	7.854	9.324	6.935	7.485	7.815	8.433
Julgamentos	6.486	6.407	6.523	8.049	7.986	9.083	7.565	7.947	8.848	10.051
Acórdãos publicados	3.328	3.491	3.926	4.340	4.459	3.913	3.377	3.741	3.755	3.554

Movimentação STF	1960	1961	1962	1963	1964	1965	1966	1967	1968	1969
Proc. Protocolados	6.504	6.751	7.705	8.216	8.960	8.456	7.378	7.614	8.612	8.023
Proc. Distribuídos	5.946	6.682	7.628	8.737	8.526	13.929	7.489	7.634	8.778	10.309
Julgamentos	5.747	6.886	7.436	6.881	7.849	6.241	9.175	7.879	9.899	9.954
Acórdãos publicados	4.422	7.000	7.317	7.316	7.511	5.204	6.611	6.479	6.731	5.848

Movimentação STF	1950	1951	1952	1953	1954	1955	1956	1957	1958	1959
Proc. Protocolados	3.091	3.305	3.956	4.903	4.710	5.015	6.556	6.597	7.114	6.470
Proc. Distribuídos	2.938	3.041	3.572	4.623	4.317	4.686	6.379	6.126	7.816	7.440
Julgamentos	3.371	2.917	4.197	4.464	3.933	4.146	4.940	6.174	7.302	8.360
Acórdãos publicados	3.395	2.217	2.476	3.388	4.474	3.730	3.794	5.251	6.400	7.980

Movimentação STF	1940	1941	1942	1943	1944	1945	1946	1947	1948	1949
Proc. Protocolados	2.419	2.629	2.496	2.480	2.584	3.422	2.415	2.773	2.729	3.335
Proc. Distribuídos	2.211	2.503	2.310	2.281	2.324	2.566	2.246	2.430	2.569	3.705
Julgamentos	1.807	2.265	2.447	2.355	2.321	1.860	1.819	2.565	2.988	3.269
Acórdãos publicados	1.469	2.105	2.238	2.111	2.001	1.801	1.251	1.992	2.079	2.758

Obs: Julgamentos -- engloba decisões monocráticas e decisões colegiadas.
Fonte: Portal de Informações Gerenciais do STF.
*Dados de 2009 atualizados até outubro.