



LUCAS BELTRANI

**CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE E A TÉCNICA DA MODULAÇÃO DOS  
EFEITOS TEMPORAIS DA DECISÃO NO DIREITO BRASILEIRO**

CURITIBA

2020

**LUCAS BELTRANI**

**CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE E A TÉCNICA DA MODULAÇÃO DOS  
EFEITOS TEMPORAIS DA DECISÃO NO DIREITO BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Programa de Graduação em Direito do Centro Universitário Internacional, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. José Henrique Cesário Pereira, especialista em Direito Público.

**CURITIBA**

**2020**

## TERMO DE AUTORIA E RESPONSABILIDADE

À Coordenadoria de TCC

Acadêmico: Lucas Beltrani

Título do trabalho: Controle de Constitucionalidade e o Instrumento da Modulação dos Efeitos Temporais da Decisão no Direito Brasileiro

Autorizo a submissão da monografia supranominada à Comissão/Banca Avaliadora, responsabilizando-me, civil e criminalmente, pela autoria e pela originalidade do trabalho apresentado.

Curitiba, 13 de julho de 2020.

Assinatura do Acadêmico: \_\_\_\_\_

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço, em primeiro lugar, a Deus, pela sabedoria concedida no caminho que estou trilhando e por todas as pessoas que Ele colocou em minha jornada até este momento.

Aos meus amados pais, Valdevino e Maria. Obrigado por acreditarem em todos os meus sonhos, por me ensinarem a ser uma pessoa resiliente e por cada correção para a formação do meu caráter.

À minha amada companheira (um presente enviado por Deus), Tatiane, que enfrentou junto comigo toda a difícil jornada acadêmica, sempre me motivando a continuar.

Aos meus ilustres mestres, por todos os ensinamentos durante a minha formação, em especial, ao professor José Henrique Cesário Pereira, por acreditar no meu potencial e me orientar na criação deste trabalho.

Aos meus eternos amigos que dividiram a farda das Forças Armadas comigo, Cabo Alexsander, Cabo Fernandes, Sargento Brito, Sargento Arlen, Sargento Ernesto, Sargento Albert, Major Alexandre, por me motivarem e contribuírem com os meus estudos.

Por fim, o meu muito obrigado a todos familiares, amigos e colegas de turma que me ajudaram a trilhar o meu caminho e a obter o diploma de bacharel em Direito.

*A limitação dos efeitos da  
inconstitucionalidade ou, mais do que dos  
efeitos, da própria inconstitucionalidade  
resulta da conveniência de temperar o  
rigor das decisões, adequando-as às  
situações da vida, em nome de outros  
princípios e interesses  
constitucionalmente protegidos.*

(Jorge Miranda, 2019, p. 636)

## RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo analisar o instrumento da modulação dos efeitos temporais da decisão no controle de constitucionalidade brasileiro, tanto no controle abstrato como no concreto. Desta forma, por meio das doutrinas especializadas no direito constitucional e da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, serão estabelecidas premissas no tocante a formação do controle de constitucionalidade perante a supremacia da Constituição, sendo analisadas sua evolução e características principais no ordenamento jurídico brasileiro. Assim, será abordada a técnica da modulação dos efeitos temporais da decisão no direito brasileiro, aplicada em prol da segurança jurídica e excepcional interesse social, no tocante as discussões sobre a constitucionalidade do artigo 27 da Lei Federal nº 9.868/1999 que a introduziu no direito pátrio, bem como sobre a aplicação de efeitos futuros, a fim de garantir as situações consolidadas na ordem jurídica. Por fim, será verificada a utilização do instrumento de limitação dos efeitos temporais no controle difuso de constitucionalidade, uma vez que não há previsão legal para seu uso nos casos incidentais.

Palavras-chave: Modulação dos efeitos temporais. Controle de constitucionalidade. Controle difuso. Controle Concentrado. Segurança jurídica.

## **ABSTRACT**

The present work aims to analyze the instrument of modulation of the temporal effects of the decision in the control of Brazilian constitutionality, both in abstract and concrete control. Thus, through the doctrines specialized in constitutional law and the jurisprudence of the Supreme Federal Court, premises will be established regarding the formation of the constitutionality control before the supremacy of the Constitution, being analyzed its evolution and main characteristics in the Brazilian legal system. Thus, the technique of modulating the temporal effects of the decision in Brazilian law, applied for the sake of legal security and exceptional social interest, will be addressed, with regard to the discussions on the constitutionality of Article 27 of Federal Law No. 9,868 / 1999, which introduced it into law country, as well as on the application of future effects, in order to guarantee the consolidated situations in the legal order. Finally, the use of the instrument to limit temporal effects in the diffuse control of constitutionality will be verified, since there is no legal provision for its use in incidental cases.

Keywords: Modulation of temporal effects. Constitutionality control. Diffuse control. Concentrated Control. Legal certainty.

## SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	8
2	SUPREMACIA DA CONSTITUIÇÃO .....	10
3	CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE .....	12
3.1	Modelo Norte-americano .....	13
3.2	Modelo Austríaco.....	14
4	CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE BRASILEIRO .....	16
4.1	Formação no direito brasileiro .....	16
4.2	Controle difuso .....	23
4.2.1	<i>Constituição Federal de 1988 e legislações pertinentes</i> .....	23
4.2.2	<i>Hipóteses, forma, efeitos e quórum de votação.</i> .....	25
4.2.3	<i>Cláusula de Reserva de Plenário</i> .....	25
4.3	Controle concentrado .....	28
4.3.1	<i>Constituição Federal de 1988 e legislações pertinentes</i> .....	28
4.3.2	<i>Hipóteses, forma, efeitos e quórum de votação.</i> .....	29
4.3.3	<i>Ação Direta de Inconstitucionalidade Genérica ou por Ação</i> .....	30
4.3.4	<i>Ação Direta de Inconstitucionalidade Interventiva</i> .....	37
4.3.5	<i>Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão</i> .....	40
4.3.6	<i>Ação Declaratória de Constitucionalidade</i> .....	45
4.3.7	<i>Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental</i> .....	47
5	MODULAÇÃO DOS EFEITOS TEMPORAIS NO DIREITO BRASILEIRO ....	50
5.1	(In)Constitucionalidade do art. 27 da Lei Federal nº 9.868/1999 .....	53
5.2	Princípio da segurança jurídica x princípio da nulidade: efeitos futuros na declaração de inconstitucionalidade.....	59
5.3	A limitação dos efeitos temporais no controle incidental de constitucionalidade.....	62
6	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	67
7	REFERÊNCIAS .....	70



## 1 INTRODUÇÃO

As transformações recorrentes no direito devem ser observadas pelos intérpretes das normas, a fim de resguardar a supremacia da Constituição e os princípios constitucionais nela inseridos. Dessa forma, somente pela ponderação de princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito poderão ser justificados temperamentos nas teorias que regem o sistema jurídico com a finalidade de proteção à ordem jurídica (MENDES, 2014, p. 448).

Nesse sentido, o presente trabalho busca analisar a atenuação da teoria da nulidade da norma inconstitucional predominante no direito brasileiro, por meio do estudo da aplicação da modulação dos efeitos temporais da decisão no controle de constitucionalidade, bem como os assuntos relevantes de discussões em torno desse instrumento que visa a proteção da segurança jurídica e do excepcional interesse social.

Assim, para alcançar o objeto final deste estudo, se faz necessário, inicialmente, verificar a força normativa da Constituição como um instrumento essencial a existência de um Estado organizado e provedor de direitos fundamentais (BARROSO, 2020, p. 89), bem como observar a superioridade de seus valores no ordenamento jurídico diante das demais normas, devendo a Carta Magna sempre estar no topo da cadeia hierárquica normativa (SILVA, 2014 p. 47).

A partir disso, para garantir a supremacia da constituição serão observadas as origens e prerrogativas dos modelos de controle de constitucionalidade, em especial os modelos de controle norte-americano e austríaco, precursores do controle de constitucionalidade brasileiro. Demonstrando, as nuances entre o modelo incidental inspirado no direito americano com base na teoria da nulidade, a partir do insigne caso *Marbury v. Madison* (1803), e o modelo abstrato, criado por Hans Kelsen, no direito austríaco com fundamento na teoria da anulabilidade, para então, analisar a formação do controle de constitucionalidade brasileiro fundamentado na teoria da nulidade da norma inconstitucional.

Nesse sentido, será verificada a evolução histórica da fiscalização das normas no direito brasileiro, a qual apresenta em diversos momentos as tentativas de implementação dos dois modelos de controle na ordem jurídica brasileira, tendo em

vista que desde a Constituição de 1891 o controle difuso predominava no direito brasileiro (MARTINS; MENDES, 2001, p. 21).

Por exemplo, a Constituição de 1934 previu a representação interventiva por meio da ação direta de inconstitucionalidade, desdobrando-se em um processo mais próximo do controle concentrado (BARBI 1968 p. 5), também, houve a tentativa de criar uma Corte Constitucional no sistema jurídico brasileiro<sup>1</sup>. Contudo, somente com a Constituição Federal de 1988 fortaleceu-se a amplitude dos dois controles no ordenamento jurídico, em especial pela via abstrata (MENDES; BRANCO, 2020, p. 1257-1258).

Além disso, percebe-se que antes do advento da Constituição Federal de 1988, a teoria da nulidade absoluta da lei inconstitucional começou a ser questionada sobre a necessidade de temperamentos, vez que o Supremo Tribunal Federal já concedia efeitos prospectivos em suas decisões (CLÈVE, 2015, p. 6). Dessa forma, a criação das Leis Federais nº 9.868/1999 e nº 9.882/1999 possibilitou a utilização legal no ordenamento jurídico brasileiro da modulação dos efeitos temporais da decisão restringindo os efeitos retroativos das decisões no controle de constitucionalidade para aplicar efeitos *ex nunc* e *pro futuro* à declaração de inconstitucionalidade.

Posto isso, buscar-se-á no presente trabalho analisar o artigo 27 da Lei Federal nº 9.868/1999 e o artigo 11 da nº 9.882/1999, dispositivos que estabelecem a limitação dos efeitos, diante da vasta discussão sobre sua constitucionalidade, bem como sobre a aplicação de efeitos futuros na declaração de inconstitucionalidade. Além de observar a possibilidade do uso, por analogia, da modulação dos efeitos temporais da decisão no controle incidental de constitucionalidade, tendo em vista que os referidos normativos legais autorizam seu uso apenas no controle concentrado.

Dessa forma, por meio do estudo aplicado das duas formas de controle de constitucionalidade (abstrata e incidental) no direito brasileiro, será desenvolvido o entendimento sobre a finalidade e necessidade de limitar os efeitos retroativos aplicando eficácia *ex nunc* ou *pro futuro* nas declarações de inconstitucionalidade, por

---

<sup>1</sup> Projeto do Deputado Nilo Alvarenga, de 20 de dezembro de 1933, que visava a instituição de uma Corte Constitucional no ordenamento jurídico brasileiro seguindo a premissa do modelo austríaco. Cf. Senado Federal. Anais da República (digitalizados). **Projeto do Deputado Nilo Alvarenga**, de 20 de dezembro de 1933, Annaes da Assembleia Nacional Constituinte, Rio de Janeiro, 1935, v.3, p. 513 a 515. Disponível em: [https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/pdf-digitalizado/Anais\\_Republica/1933/1933%20Livro%203.pdf](https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/pdf-digitalizado/Anais_Republica/1933/1933%20Livro%203.pdf). Acesso em: 08/03/2020.

meio de uma ponderação de princípios, para garantir a ordem constitucional e o interesse de cada indivíduo sob a égide do Estado Democrático de Direito.

## **2 SUPREMACIA DA CONSTITUIÇÃO**

A Constituição tem por finalidade conceber ou reedificar um Estado, prevendo a organização e limitação do poder político, além de constituir em seu texto os direitos fundamentais, os valores e fins públicos, os limites e a produção das normas que serão parte do ordenamento jurídico estabelecido por ela (BARROSO, 2020, p. 89).

Paulo Bonavides (2004, p. 80-82) traz à baila duas acepções da Constituição; de um lado material, ela é a reunião de normas favoráveis à estrutura e ao funcionamento da ordem política, e de outro lado formal, sendo o conjunto de normas formalmente designadas como constitucionais, revestidas de garantia e valor superior em relação a qualquer outra norma infraconstitucional.

Nesse sentido, José Afonso da Silva (2014, p. 47) explica que a Constituição, como lei suprema de um Estado, está no topo do ordenamento jurídico de um país, haja vista que a legitimidade de todos os poderes estatais somente poderá ser reconhecida pelo Texto Magno. Devido a isso, a Constituição deve ser rígida, ou seja, sua modificação deve ser por meio de um processo legislativo solene e mais exigente comparado às alterações das demais espécies normativas.

Além disso, o autor salienta que a partir dessa rigidez nasce o princípio da supremacia, no qual todas as normas que fazem parte do ordenamento jurídico encontrarão seu fundamento de validade ao se confrontarem com a Constituição, bem como todas as autoridades que recebem poderes e competências governamentais estarão limitadas a exercerem suas funções de acordo com os termos nela estabelecidos.

Hans Kelsen (1998, p. 181), fundador da ideia de uma hierarquia das normas, explica que o Direito controla sua própria concepção no momento em que uma norma jurídica superior determina a criação e o conteúdo de outra norma inferior. O filósofo positivista defende um verdadeiro escalonamento no ordenamento jurídico, em que a validade de uma norma vai se apoiar no conteúdo de outra até alcançar a norma fundamental hipotética, a qual segundo o autor é o último fundamento de validade.

Interpretando a teoria kelseniana, Michel Temer (2008, p. 22) explica que as normas de um ordenamento, inclusive a Constituição, estão situadas em um plano jurídico-positivo, ou seja, são positivadas por meio da escrita e dos costumes, enquanto que a norma fundamental hipotética está inserida em um plano lógico-jurídico, no qual as normas são supostas.

Assim, a partir da ideia abstrata de “pirâmide” concebida por Kelsen, entende-se que a Constituição está no topo do ordenamento jurídico (dentro do plano jurídico-positivo), possuindo superioridade sobre todas as demais normas que estão abaixo dela, a qual por sua vez encontra seu fundamento de validade na norma fundamental hipotética (plano lógico-jurídico). Nesse sentido, cabe ressaltar os ensinamentos de Pedro Lenza (2020, p. 98) em relação a teoria kelseniana:

No direito percebe-se um verdadeiro escalonamento de normas, uma constituindo o fundamento de validade de outra, numa verticalidade hierárquica. Uma norma, de hierarquia inferior, busca o seu fundamento de validade na norma superior e esta, na seguinte, até chegar à Constituição, que é o fundamento de validade de todo o sistema infraconstitucional.

A Constituição, por seu turno, tem o seu fundamento de validade na norma hipotética fundamental, situada no plano lógico, e não no jurídico, caracterizando-se como fundamento de validade de todo o sistema, determinando a obediência a tudo o que for posto pelo Poder Constituinte Originário.

Em que pese a visão positivista de Kelsen prevalecer durante um longo período, este entendimento sofreu algumas alterações após o surgimento do neoconstitucionalismo, o qual produziu diversos entendimentos doutrinários contrapostos às visões positivistas.

Walber de Moura Agra (2014, n.p) esclarece que o constitucionalismo clássico positivista visava a Constituição somente como uma limitação de poder, em que a diferença entre normas constitucionais e infraconstitucionais estava no grau de hierarquia. Todavia, com a nova concepção que o neoconstitucionalismo traz consigo, a Constituição torna-se axiológica e concretiza os direitos fundamentais, devendo o ordenamento jurídico e os poderes públicos observarem e interpretarem tudo

conforme os valores da Constituição, a fim de evitar a “barbárie sob a proteção da legalidade”<sup>2</sup>.

Dessa forma, de acordo com o entendimento atual, nenhuma norma infraconstitucional poderá afrontar a soberania e imperatividade da Carta Magna, devendo precipuamente respeitar os valores nela impregnados. Diante disso, se faz necessário a formação de um controle de constitucionalidade sobre as leis ou atos normativos, estaduais ou federais, incompatíveis diante da Constituição, os quais podem ser vistos como inconstitucionais desde o momento de sua criação ou depois da sua vigência no ordenamento jurídico.

### 3 CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

O controle de constitucionalidade para José Joaquim Gomes Canotilho (2003, p. 887-889) é um dos meios e institutos de defesa e garantia da Constituição, por meio do qual obriga os signatários do Estado Democrático de Direito ao cumprimento e observação da supremacia das normas constitucionais, atuando de forma preventiva (garantia preventiva) e posterior (garantia de observância).

Nesta mesma percepção, Manoel Gonçalves Ferreira Filho (2008, p. 34) analisa o controle de constitucionalidade como um instrumento que visa adequar os atos jurídicos à Constituição, verificando requisitos formais e substanciais de constitucionalidade desses.

Ademais, Bonavides defende que a supremacia da Constituição não teria valor algum sem a existência do controle de constitucionalidade. Para isso, é interessante referenciar as palavras do autor:

(...) Sem esse controle, a supremacia da norma constitucional seria vã, frustrando-se assim a máxima vantagem que a Constituição rígida e limitativa de poderes oferece ao correto, harmônico e equilibrado funcionamento dos

---

<sup>2</sup> Luis Roberto Barroso relata que: (...) em busca de objetividade científica, o positivismo equiparou o Direito à lei, afastou-o da filosofia e de discussões como legitimidade e justiça e dominou o pensamento jurídico da primeira metade do século XX. Sua decadência é emblematicamente associada à derrota do fascismo na Itália e do nazismo na Alemanha, regimes que promoveram a barbárie sob a proteção da legalidade. Cf. BARROSO, Luís Roberto. **Neconstitucionalismo e constitucionalização do direito** (o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 240, p. 1-42, abr./jun. 2005, p. 4. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/issue/view/2473>>. Acesso em: 23/03/2020.

órgãos do Estado e sobretudo à garantia dos direitos enumerados na lei fundamental. (BONAVIDES, 2004, p. 297).

Portanto, é por meio desse controle que as normas inconstitucionais não podem subsistir perante a Constituição, devendo prevalecer a supremacia da Lei Maior com base em um “escalonamento de normas”, no qual a Constituição está no auge do sistema normativo (TEMER, 2008, p. 44).

Sendo assim, com base nas análises dos componentes essenciais que promovem a importância do uso do controle de constitucionalidade no ordenamento jurídico, deve-se a partir de agora observar nos próximos tópicos as origens dos modelos de controle que influenciaram na formação do referido instrumento na ordem jurídica brasileira.

### **3.1 Modelo Norte-americano**

O controle de constitucionalidade concretizou-se na história americana a partir do significativo caso *Marbury v. Madison*, em 1803. Segundo Barroso (2019, p. 25-27), o Presidente John Adams e o Congresso Nacional planejaram conservar a influência federalista no governo após serem derrotados por Thomas Jefferson e seus aliados republicanos nas eleições de 1800 nos Estados Unidos.

Dessa forma, antes de deixarem os cargos, os federalistas aprovaram a lei *the Organic Act of the District of Columbia*, de 27 de fevereiro de 1801, na qual nomeava-se quarenta e dois juizes de paz, entre eles William Marbury que não recebeu seu ato de investidura em tempo hábil.

Em que pese a vigência da referida lei, Thomas Jefferson e seu Secretário de Estado, James Madison, ao tomarem posse de seus cargos, recusaram-se a entregar os atos de investidura remanescentes. Atitude que provocou um sentimento de injustiça em William Marbury, o qual promoveu em dezembro de 1801, uma ação judicial direto na Suprema Corte, a fim do reconhecimento dele como juiz de paz.

Georges Abboud e Rafael Tomaz de Oliveira (2014, p. 7) analisam que em 1803, a Suprema Corte decidiu o caso *Marbury v. Madison* no meio da dramática situação política em que o atual governo se encontrava. Pois, o Presidente da Suprema Corte, John Marshal, era federalista e ex-Secretário de Estado do governo de Adams, enquanto que o atual governo era regido pelos republicanos.

A decisão de Marshall foi no sentido de demonstrar o direito de Marbury à investidura no cargo, bem como expor a supremacia da Constituição, a teoria da nulidade de leis e atos do Poder Legislativo contrários à Constituição e, por fim, firmou o entendimento de que o Poder Judiciário é o intérprete final do Texto Magno. Em síntese, Marbury v. Madison foi o caso no qual a Suprema Corte estabeleceu a competência de exercer o controle de constitucionalidade por via incidental sobre leis inconstitucionais (BARROSO, 2019, p. 27-30).

Conforme Alexandre de Moraes (2020, p. 769), Marbury v. Madison foi um caso especial em que a Suprema Corte permitiu ao Poder Judiciário interpretar a lei fundamental diante de casos concretos com o objetivo de adequar o ordenamento jurídico, afastando dele normas e atos inconstitucionais, concedendo para cada caso os efeitos *inter partes* e *ex tunc*.

Além disso, cabe salientar que apesar de adotar a teoria da nulidade absoluta da norma inconstitucional, percebe-se que durante a história do direito americano existiram temperamentos a essa regra, como por exemplo no insigne julgamento *Linkletter vs. Walker*, 381 U.S. 618 (1965)<sup>3</sup>.

Portanto, o controle de constitucionalidade pela via de exceção ou incidental estabeleceu-se com a premissa de que o legitimado seja qualquer pessoa e o destinatário qualquer juiz ou tribunal, sendo a inconstitucionalidade uma questão prejudicial no processo que deve ser resolvida para a apreciação do mérito da causa (SIMÃO, 2015, p. 125).

### 3.2 Modelo Austríaco

Conhecido como controle de constitucionalidade concentrado (ou abstrato), o modelo austríaco, concebido por Hans Kelsen, tem o objetivo de suprir a deficiência do sistema de controle das leis norte-americano, haja vista que o interesse em relação

---

<sup>3</sup> No precedente, consolidou-se o entendimento de que a Constituição nem proíbe nem determina o efeito retroativo. Reverenciou-se a idéia de que “a existência efetiva de uma lei anterior à determinação de inconstitucionalidade é um fato que pode vir a produzir conseqüências que não podem ser singelamente ignoradas”, verificação que se apoiava em outra, de igual matiz, no sentido de que “o passado nem sempre pode ser apagado por uma nova declaração judicial”. Cf. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Efeitos da inconstitucionalidade da lei**. In: Direito Público. Porto Alegre, 2005. n. 8. p. 154. Disponível em: <<https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/1354/822>>. Acesso em: 12/07/2020.

à constitucionalidade das leis identifica-se como público e não, especificamente, como de interesse privado, conforme leciona Gilmar Ferreira Mendes (2001, p.7).

O controle de constitucionalidade na Europa se iniciou com a Constituição da Áustria de 1920. Idealizado por Kelsen, o controle das normas incompatíveis com a Constituição deveria ser concentrado em apenas um Tribunal Constitucional, em que a validade de uma lei inconstitucional se manteria até a decisão do tribunal competente, o qual retiraria, caso reconhecida a incompatibilidade, a lei do ordenamento jurídico (BARROSO, 2019, p. 41).

A criação da Corte Constitucional, com o advento da Constituição da Áustria de 1920, possibilitou que um único órgão, fora da estrutura orgânica dos três poderes, verifica-se a compatibilidade das leis perante a Carta Magna independente de casos concretos. A decisão da Corte Constitucional, ao expulsar alguma norma do ordenamento jurídico, concedia a eficácia *ex nunc* e, além disso, poderia optar pela subsistência da norma por um breve período não superior a um ano (MARINONI, 2020, p. 1001-1002).

Nesta linha de raciocínio, Barroso (2019, p. 41) destaca o seguimento da teoria da anulabilidade pelo ordenamento jurídico austríaco, em que a decisão de declaração de inconstitucionalidade não retroagiria ao momento do nascimento da lei (contraposto a teoria da nulidade do sistema americano), sendo o ato incompatível com a lei fundamental meramente anulável com a atribuição de efeitos temporais *ex nunc* ou *pro futuro* a decisão do Tribunal.

Ademais, observa-se que ao criar a Corte Constitucional fora da estrutura dos três poderes, o modelo austríaco adotou um controle político sobre as questões de constitucionalidade. Esse controle político segundo Ferreira Filho pode ser entendido da seguinte forma:

Pode-se dizer que há controle político toda vez que a verificação de constitucionalidade é confiada a órgão não pertencente ao Poder Judiciário. A criação desse órgão funda-se principalmente na alegação de que a interpretação da Constituição deve ser reservada a órgãos com sensibilidade política, porque a Constituição, mais do que simples lei, é um plano de vida cujo sentido não permanece estático nem pode ser hieraticamente considerado. Ademais, o controle judiciário atentaria contra o princípio da separação de poderes, já que daria aos juízes o poder de anular as decisões do Legislativo e do Executivo. (FERREIRA FILHO, 2008, p. 37).

Nesse sentido, Moraes (2013, p. 2) assevera sobre a falha do controle político, exclusivo por via abstrata, dos Tribunais Constitucionais, uma vez que sem um



controle jurisdicional de constitucionalidade, por via incidental, a democracia é prejudicada ocorrendo um distanciamento da vontade popular e do parlamento, fato este que promoveu verdadeiras ditaduras, por exemplo, a criação do Estado Totalitário nazista.

Diante disso, o sistema de controle de constitucionalidade da Constituição de 1920 não era adequado às necessidades dos cidadãos, uma vez que a Corte Constitucional somente tomava decisões quando provocada pelo Governo Federal. Sendo assim, em 1929 foi feita uma reforma constitucional da Constituição Austríaca que instaurou um sistema híbrido de controle de constitucionalidade, possibilitando a extensão da competência para discutir a inconstitucionalidade das leis aos órgãos judiciários ordinários, os quais poderiam atuar somente pela via incidental (BONAVIDES, 2004, p. 309-310).

Desse modo, percebe-se que a reforma constitucional de 1929 temperou a teoria da anulabilidade das decisões da Corte Constitucional, possibilitando a aplicação de efeitos *ex tunc* nas decisões de declaração de inconstitucionalidade em âmbito incidental. Além disso, estabeleceu-se que na via de controle concentrado a decisão de declaração da constitucionalidade ou não de uma norma pertence apenas à Corte Constitucional, a qual somente pode ser provocada por indivíduos devidamente legitimados, sem a necessidade da existência de qualquer litígio para promover tal ação (LENZA, 2020, p. 256-258).

## **4 CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE BRASILEIRO**

### **4.1 Formação no direito brasileiro**

No Brasil a história constitucional se iniciou em 25 de março de 1824, com a outorga da Constituição Imperial, todavia, o controle de constitucionalidade não foi contemplado pelo primeiro Texto Magno brasileiro (AGRA, 2014, n.p). Sendo a competência de legislar e verificar a validade das normas e atos inconstitucionais atribuída exclusivamente ao Poder Legislativo, não podendo nenhum dos outros poderes interferirem de alguma forma. Nesse entendimento, ressaltam-se as palavras de Walber de Moura Agra:

Assim, na Constituição de 1824 não havia controle de constitucionalidade pelo Judiciário por causa da supremacia do Parlamento (influência inglesa) e da relevância do princípio da legalidade, que expressava a vontade geral (influência francesa), devendo a fiscalização constitucional ser efetuada por quem realiza as normas, o Poder Legislativo. (AGRA. 2014, n.p)

O controle jurisdicional de constitucionalidade somente começou a ser utilizado expressamente no direito brasileiro com o nascimento da Constituição de 1891, graças a grande influência de Rui Barbosa inspirado no direito americano. Assim, a Constituição da República de 1891, reproduzindo o texto consignado na Constituição Provisória de 1890 (art. 58, § 1º, a e b), e no Decreto nº 848, de 11 de outubro de 1890 (art. 9º, parágrafo único, a e b), estabeleceu o controle de constitucionalidade por via incidental no ordenamento jurídico brasileiro (MARTINS; MENDES, 2001, p. 21).

Portanto, a influência do direito norte-americano firmou a utilização do modelo difuso na ordem jurídica brasileira, inaugurando, assim, o julgamento incidental da inconstitucionalidade de lei por meio da provocação das partes. Além disso, a Carta Magna de 1891, após promulgada, atribuiu ao Supremo Tribunal Federal a competência de garantir a soberania da Constituição por meio de alguns instrumentos, conforme breve explicação de Gilmar Mendes:

A Constituição de 1891 criou a Justiça Federal, ao lado da Estadual, situando o Supremo Tribunal Federal no ápice do Poder Judiciário. Ao STF cabia, além de competências originárias, julgar recursos de decisões de juízes e tribunais federais e recursos contra decisões da Justiça estadual que questionassem a validade ou a aplicação de lei federal. Também lhe foi atribuída competência recursal para os processos em que atos estaduais fossem confrontados com a Constituição Federal. (MENDES; BRANCO, 2020, p. 96).

Outrossim, Celso Agrícola Barbi (2011, p. 4) relata que três anos após a promulgação da Constituição de 24 de fevereiro de 1891, a Lei nº 221, de 20 de novembro de 1894 (que completou a organização da Justiça Federal), introduziu o artigo 13, §10, fortalecendo o controle jurisdicional de constitucionalidade, permitindo que os juízes e tribunais diante de casos concretos não aplicassem leis e regulamentos manifestamente inconstitucionais.

Anos depois, com a Revolução de 1930 que conduziu Getúlio Vargas ao poder, em 3 de novembro de 1930, com o Decreto nº 19.398, de 11 de novembro de 1930, o qual substituiu a Constituição de 1891 instituindo o Governo Provisório, que perdurou até 16 de julho de 1934 com a promulgação de uma nova Constituição, a qual consolidou-se brevemente no ordenamento jurídico brasileiro (TAVARES, 2020, p. 92-97).

A Constituição de 1934, em seu art. 76, III, “b” e “c”, manteve as previsões de controle de constitucionalidade da Constituição de 1891, além disso, no seu art. 179 estabeleceu a declaração de inconstitucionalidade mediante a maioria da totalidade dos membros dos tribunais (cláusula de reserva de plenário), evitando insegurança jurídica devido a flutuação decorrente de entendimentos de maiorias eventuais dos tribunais. Ainda, por meio dos artigos 91, IV, e 96, concedeu a competência ao Senado para suspender a execução de leis ou atos normativos declarados inconstitucionais pelo Poder Judiciário, dispondo efeito *erga omnes* às decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, bem como proibiu o Poder Judiciário de conhecer sobre questões exclusivamente políticas em seu artigo 68 (BULOS, 2018, p. 202).

Contudo, Mendes (2001, p. 24-33) analisa que a mais insigne alteração trazida pela a Constituição de 1934 foi em relação à declaração de inconstitucionalidade com o objetivo de afastar a representação interventiva, por meio de uma composição judicial dos conflitos federativos, em que estabelecia-se ao Supremo Tribunal Federal a declaração de inconstitucionalidade, mediante provocação da Procuradoria-Geral da República, de uma lei sobre intervenção federal de iniciativa do Senado. Introduzia-se, assim, à ação direta de inconstitucionalidade no ordenamento jurídico brasileiro.

Segundo Barbi (1968 p. 5), tal hipótese desdobra-se em um processo mais próximo do controle concentrado do que do controle difuso de constitucionalidade, pois a inconstitucionalidade não surge durante uma demanda judicial ou devido ao simples fundamento do pedido, mas sim durante a provocação por meio de um órgão legítimo sendo o pedido a própria declaração de inconstitucionalidade, no qual somente é competente para julgar o Supremo Tribunal Federal.

Ademais, em relação ao controle concentrado de constitucionalidade, apesar de não ter sido aprovado, válido é ressaltar o Projeto do Deputado Nilo Alvarenga,

apresentado na Constituinte de 1934, que visava a instituição de uma Corte Constitucional seguindo a premissa do modelo austríaco. Observa-se as palavras do Deputado:

(...) á Justiça comum só cabe decidir das questões entre partes, os efeitos de suas decisões se restringem ao caso *sub-judice*. A lei anulada para o litigante, continúa a vigorar em toda sua plenitude para a coletividade.

Por isso é imprescindível crear a jurisdição constitucional cometendo-a a um tribunal especial, com a função de exercer este contrôle, anulando as leis e atos inconstitucionais, erga omnes.

(...)

A Côrte de Jusiça Constitucional com estas atribuições e competências, será o único aparelho eficaz de garantias constitucionais, do qual a República não poderá prescindir, para assegurar a defesa de todos os direitos e liberdades de seus cidadãos. (ALVARENGA, 1933, p. 513).

Prosseguindo na evolução histórica do controle de constitucionalidade no Brasil, tem-se a Constituição de 1937, conhecida como “polaca”, a qual foi outorgada por Getúlio Vargas, durante diversos conflitos radicais e crises internacionais. Instituído um Estado Novo, a Constituição ditatorial de 1937 colocou o Poder Executivo em uma posição de superioridade sobre os demais poderes, enfraquecendo o Poder Judiciário em sua competência de declarar a inconstitucionalidade de leis (TAVARES, 2020, 97-99).

Nesse sentido, Gilmar Mendes (2020, p. 1254-1255) explica que apesar de não modificar o controle difuso, a Constituição de 1937 possibilitou ao Presidente da República tornar sem efeito a decisão declaratória da inconstitucionalidade de lei, por meio de uma revisão constitucional feita pelo Parlamento que poderia determinar a constitucionalidade do diploma legal em questão<sup>4</sup>.

O autor também descreve que a Carta Magna de 1937 manteve a proibição do Judiciário de conhecer sobre questões exclusivamente políticas, tirou a garantia

---

<sup>4</sup> Parágrafo único do art. 96 da Constituição de 1937: No caso de ser declarada a inconstitucionalidade de uma lei que, a juízo do Presidente da República, seja necessária ao bem-estar do povo, à promoção ou defesa de interesse nacional de alta monta, poderá o Presidente da República submetê-la novamente ao exame do Parlamento: se este a confirmar por dois terços de votos em cada uma das Câmaras, ficará sem efeito a decisão do Tribunal. Cf. BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**, de 10 de novembro de 1937, Rio de Janeiro. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/consti/1930-1939/constituicao-35093-10-novembro-1937-532849-publicacaooriginal-15246-pl.html>. Acesso em: 08/03/2020.

constitucional do mandado de segurança criado com a Constituição de 1934, o qual começou a ser disciplinado por legislação ordinária. E, por fim, por meio do Código de Processo Civil de 1939 promoveu que os atos do Presidente da República, dos ministros de Estado, dos governadores e interventores dos Estados, por via mandamental, fossem excluídos da apreciação do Poder Judiciário (MENDES; BRANCO, 2020, p. 1181).

Após a queda do Estado Novo, em 29 de outubro de 1945, o então Ministro do Supremo Tribunal Federal José Linhares assumiu o poder provisoriamente. Com a nova Assembleia Constituinte eleita, promulgou-se a Constituição de 18 de setembro de 1946. A Carta de 1946 restituiu o equilíbrio entre os três Poderes, retomou o Federalismo, afastou retrocessos na questão de direitos individuais e manteve as percepções do Estado Novo na questão de direitos sociais (TAVARES, 2020, p. 100-101). No âmbito do controle de constitucionalidade, Agra (2014, n.p) analisa que a Constituição de 1946 manteve boa parte do Texto Magno de 1934 e expulsou as concepções autoritárias advindas da Constituinte de 1937.

Restaurando o controle judicial no direito brasileiro, a nova Constituição manteve a exigência de maioria absoluta de votos dos tribunais para a declaração de inconstitucionalidade, firmou o entendimento da competência do Senado no tocante a suspensão de lei federal, estadual e municipal declarada inconstitucional pela Suprema Corte, bem como perpetuou a possibilidade de intervenção dos Estados e a representação interventiva do Procurador-Geral da República para promover a arguição inconstitucionalidade direta perante o Supremo Tribunal Federal, caso fossem violados os princípios previstos no art. 7º inciso VII (BARBI, 2011, p. 5-7).

Avançando no contexto histórico, André Ramos Tavares (2020, p. 103-104) explica que tumultos políticos e ameaças de uma guerra civil, promoveram a Emenda Constitucional nº 4, de 2 de setembro de 1961, promulgada pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal com o objetivo de instituir um sistema parlamentar de governo para controlar os atos do Presidente, bem como refrear os militares descontentes com a posse do Vice-Presidente João Goulart devido a renúncia de Jânio Quadros. Porém, em 1963 o sistema presidencialista retornou por meio da Emenda Constitucional nº 6, de 23 de janeiro de 1963, viabilizando a posse de João Goulart na Presidência da República, apesar de seu governo ser insatisfatório

promovendo a tomada do poder pelos militares, conhecido como “o golpe militar de 1964”.

Ainda sob a vigência da Constituição de 1946, mas com o domínio dos militares, foi aprovada a Emenda Constitucional nº 16, de 26 de novembro de 1965, que ampliou a ação direta de inconstitucionalidade para alcançar a declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual em face da Constituição, encaminhada pelo Procurador-Geral da República. Criando, assim, o exame da inconstitucionalidade por via de ação de leis federais e estaduais, tal Emenda inovou o sistema brasileiro ao possibilitar a análise tanto do Supremo Tribunal Federal (em face da Constituição Federal) como do Tribunais de Justiça estaduais (em face da Constituição Estadual)<sup>5</sup> sobre inconstitucionalidades dos atos do poder público ou provenientes do direito privado, sem estar vinculado a uma finalidade específica como somente analisar questões de intervenção federal (BARBI, 2011, p. 7).

Com os eventos anteriormente mencionados, foram inseridos no ordenamento jurídico os Atos Institucionais que segundo Tavares (2020, p. 104-107) eram “uma nova e lamentavelmente impositiva forma normativa”, os quais determinavam prerrogativas ditatoriais apesar de manter o texto da Constituição de 1946 com as alterações que eles promoviam. Após isso, em 24 de janeiro de 1967, outorgou-se uma nova Constituição sob a égide do regime militar, distanciando-se cada vez mais da democracia.

---

<sup>5</sup> A Emenda Constitucional nº 16 foi mais além, em seu caminho para ampliação do controle, ao prever a instituição, em lei, de processo de competência originária dos Tribunais de Justiça dos Estados, para declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato de municípios, contrários à Constituição dos Estados (art. 19, que acrescentou um inciso, de n. XIII, ao art. 124 da Constituição Federal). Essa legislação ordinária prevista na Emenda não foi, todavia, elaborada, e a inovação não chegou a ser posta em prática. Cf. BARBI, Celso Agrícola. **Evolução do controle da constitucionalidade das leis no Brasil.** Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional | vol. 5 | p. 87 - 102 | Maio / 2011 | DTR\2012\1146 (Revista de Direito Público RDP 4/34 abr.-jun./1968). Disponível em: <<https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/widgetshomepage/resultList/document?&src=rl&sruid=i0ad6adc600001712b7a4c7ea904e390&docguid=lb22cd71068e811e18c7800008517971a&hitguid=lb22cd71068e811e18c7800008517971a&spos=25&epos=25&td=727&context=21&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=true&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 30.03.2020.

Mais tarde, em 17 de outubro de 1969, entrou em vigência a Emenda Constitucional nº 1, que transformou o texto constitucional mais autoritário, a qual não foi considerada como uma nova Constituição. Nas palavras de Zulmar Fachin:

Afirma-se que, em 1969, não houve nova Constituição. Uma Constituição somente surge a partir de um ou mais fatos históricos de grande repercussão na vida da sociedade. Em 1969, tal fato não ocorreu. O que houve, em verdade, foi apenas uma disputa interna entre grupos políticos (militares) que se digladiavam pelo controle do Estado. Um grupo defendia a redemocratização; outro, o recrudescimento da força utilizada para reprimir os que discordavam da ideia dominante. Prevaleceram os interesses deste grupo, infelizmente. (FACHIN, 2015, p. 93).

Barroso (2019, p. 86) relata que o Texto Magno de 1967 não alterou substancialmente o controle de constitucionalidade, suprimindo somente o dispositivo da Emenda Constitucional nº 16 de 1965 referente a ação genérica estadual, enquanto que a Emenda Constitucional nº 1 de 1969 somente previu a ação direta, no âmbito estadual, diante da intervenção do Estado sobre o Município.

Ademais, com o advento da Emenda Constitucional, de 13 de abril de 1977, foi introduzida a representação para fins de interpretação de lei ou ato normativo em âmbito federal e estadual, bem como cessou com a controvérsia sobre a representação de inconstitucionalidade, concedendo a competência ao Supremo Tribunal Federal para deferir pedido cautelar proposto pelo Procurador-Geral da República (MARTINS; MENDES, 2001, p. 44).

A transição do país do regime ditatorial para o democrático, conforme analisa Tavares (2020, p. 110), se iniciou com a Emenda Constitucional nº 11, de 13 de outubro de 1978, que revogou os Atos Institucionais e Complementares contrários à Constituição, e continuou com a vigência da lei que concedeu anistia por crime políticos (Lei nº 6.683, de 28 de agosto de 1979), bem como com a reestruturação do pluripartidarismo para as eleições de 1982 por meio de reformas legislativas.

A população brasileira cansou-se da ditadura, muitos saíram às ruas para pedir eleições diretas e a elaboração de uma nova Constituição Democrática. Assim, Tancredo Neves foi eleito pelo Colégio Eleitoral como Presidente em 1985, o primeiro civil a ser eleito ao cargo depois do golpe militar de 1964. Logo após, com a instalação da Assembleia Constituinte, em 1º de fevereiro de 1987, e depois de

diversas votações, estabeleceu-se no país a Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988 (TAVARES, 2020, p. 110-114).

De acordo com Mendes (2020, p. 99), a Constituição Federal de 1988, vigente até os dias atuais, denominada como “Constituição Cidadã”, trouxe consigo o compromisso do Estado de não interferir na autonomia das pessoas, respeitar os direitos individuais e construir meios para a concretização da dignidade humana.

Posto isto, a partir dessa breve análise sobre a evolução do controle de constitucionalidade no direito brasileiro, observando a utilização mista dos modelos norte americano e austríaco no ordenamento jurídico do Brasil, cabe agora desenvolver as atribuições dos modelos difuso e concentrado perante a Constituição Federal de 1988, bem como nas legislações estabelecidas após a promulgação do Texto Magno de 1988.

## **4.2 Controle difuso**

### *4.2.1 Constituição Federal de 1988 e legislações pertinentes*

O controle difuso de constitucionalidade até a promulgação da Constituição de 1988 era o modelo com mais relevância no ordenamento jurídico brasileiro, contudo, apesar de não perder o seu valor e sua amplitude, o Texto Magno de 1988 deixou de tratar a via incidental como o principal modelo de controle de constitucionalidade dando ênfase ao concentrado por via abstrata (MENDES; BRANCO, 2020, p. 1257-1258).

Em que pese à primazia ao controle concentrado, a Constituição de 1988 intensificou a figura do controle de constitucionalidade por via incidental, ampliando a admissibilidade do Recurso Extraordinário (art. 102, III) vez que restringido pela Emenda Constitucional nº 7, de 13 de abril de 1977, e pelos Regimentos Internos do STF subsequentes a ela (LIMA, 1989, p. 6), mantendo as figuras do habeas corpus (art. 5º, LXVIII), da Ação Popular (art. 5º, LXXIII) e do Mandado de Segurança (art. 5º, LXIX), bem como criando o Mandado de Segurança Coletivo (art. 5º, LXX) Mandado de Injunção (art. 5º, LXXI), o habeas data (art. 5º, LXXII) (MENDES; BRANCO, 2020,



p. 1191-1192 e 1203-1204), nos quais os indivíduos e o Ministério Público podem questionar indiretamente a constitucionalidade das leis mediante casos concretos.

No tocante ao Recurso Extraordinário, devido à amplitude concedida pelo Texto Magno, houve um acúmulo de demandas ao Supremo Tribunal Federal, o que ocasionou no congestionamento e delonga nos julgamentos dos recursos. A fim de solucionar a questão e melhorar o uso do controle difuso de constitucionalidade, a Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004, criou os institutos da repercussão geral como requisito de admissibilidade do Recurso Extraordinário e da Súmula Vinculante com o objeto de dirimir as demandas à Suprema Corte, conforme análise de Rubens Beçak (BONAVIDES; MIRANDA; AGRA, 2009, p. 1591-1593).

Ademais, de acordo com a análise de Ana Paula Barcellos (2020, p. 575) a Carta Cidadã de 1988 consolidou em seu texto a cláusula de reserva de plenário (art. 97) já prevista desde a Constituição de 1934, no que tange a necessidade do voto da maioria absoluta dos membros do Tribunal para a declaração de inconstitucionalidade de uma lei ou ato normativo.

O presente assunto será objeto de estudo em tópico específico discorrido adiante. Todavia, cabe salientar a criação da Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que introduziu no Código de Processo Civil 1973, sendo adotada posteriormente pelo Novo Código de Processo Civil de 2015 (art. 949, parágrafo único), a possibilidade dos órgãos fracionários dos tribunais não submeterem a arguição de inconstitucionalidade para o órgão especial ou pleno quando já existir jurisprudência destes ou do Supremo Tribunal Federal sobre a questão (MENDES; BRANCO, 2020, p. 1191-1192 e 1203-1204).

Por fim, apesar da mudança constitucional feita em 2017 pelo Supremo Tribunal Federal<sup>6</sup>, vale salientar a prerrogativa prevista no art. 52, X, da Constituição Federal de 1988, proveniente da Constituição de 1934, no tocante a faculdade do Senado Federal de suspender a execução de lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal.

---

<sup>6</sup> Cf. Supremo Tribunal Federal. **Informativo STF nº 886**, de 27 de novembro a 1º de dezembro de 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo886.htm>>. Acesso em: 04/05/2020.

#### 4.2.2 Hipóteses, forma, efeitos e quórum de votação.

O controle de constitucionalidade pela via incidental é desenvolvido durante o desempenho normal da função jurisdicional, no qual qualquer juízo ao ser provocado pelas partes no curso de um processo sobre a constitucionalidade de determinada lei deverá decidir se tal norma é inconstitucional ou não, negando-lhe aplicação no caso concreto caso reconheça sua incompatibilidade com a Constituição (BARROSO, 2019, p. 131).

Os legitimados para suscitar a inconstitucionalidade de qualquer lei (inclusive aquelas feitas antes da Constituição de 1988), como questão prejudicial no caso concreto, são as partes de uma ação judicial (autor e réu), o Ministério Público ao ser parte ou fiscal da lei, terceiros interessados que estejam devidamente legitimados para intervir no processo, bem como o próprio juiz ou tribunal de ofício quando as partes forem silentes, sendo que em sede de recurso extraordinário tal questão deve ser observada com temperamento pela Suprema Corte, de acordo com os ensinamentos de Barroso (2019, p. 131-135).

Ademais, observa-se que a decisão no âmbito de controle difuso tem por natureza a nulidade do ato declarado inconstitucional em favor ou desfavor das partes litigantes, ou seja, os efeitos atribuídos na decisão de inconstitucionalidade em regra são *ex tunc* e *inter partes*. Uma vez levantada a alegação de inconstitucionalidade qualquer juiz competente pode reconhecer a incompatibilidade da norma deixando de aplicá-la no caso concreto, contudo, no âmbito dos Tribunais a declaração de inconstitucionalidade deverá ser feita mediante o rito da cláusula de reserva de plenário (FERREIRA FILHO, 2008, p. 39), conforme será abordado adiante.

#### 4.2.3 Cláusula de Reserva de Plenário

Na apreciação de uma matéria considerada incompatível com o Texto Magno, mediante arguição de inconstitucionalidade no âmbito do controle difuso de constitucionalidade, o Tribunal somente poderá declarar a inconstitucionalidade do ato normativo ou da lei mediante o voto da maioria absoluta do Pleno ou do seu Órgão Especial, conforme estabelece o artigo 97 da Constituição Federal de 1988.

Tal regra constitucional chama-se cláusula de reserva de plenário, a qual segundo os ensinamentos de Sylvio Motta (2019, p. 933) trata-se de uma exigência

que busca a garantia da segurança jurídica no ordenamento jurídico, tendo por objetivo evidenciar o princípio da presunção de constitucionalidade das leis.

Conforme Agra (2014, n.p), em respeito ao princípio da reserva de plenário, toda vez que um órgão fracionário se deparar com uma arguição de inconstitucionalidade, durante um julgamento de uma lide no caso concreto, deverá submeter a matéria ao Pleno ou ao Órgão Especial do respectivo Tribunal, a fim de que seja declarada a inconstitucionalidade da lei ou ato normativo em questão.

Ademais, Barroso (2019, p. 138-139) alerta em relação à necessidade da decisão sobre a inconstitucionalidade da matéria suscitada por via incidental ser feita pelo Pleno ou Órgão Especial do Tribunal, tendo em vista o entendimento do Supremo Tribunal Federal fixado na Súmula Vinculante nº 10, a qual estipula aos órgãos fracionários dos Tribunais ou da Suprema Corte a impossibilidade do afastamento da incidência, no todo ou em parte, da norma que for entendida como inconstitucional, devendo, portanto, a declaração de inconstitucionalidade ser somente cabível pelo voto da maioria absoluta dos membros do Tribunal Pleno ou do Órgão Especial.

Contudo, conforme já exposto, deve-se observar a possibilidade de os órgãos fracionários não submeterem a matéria com arguição de inconstitucionalidade para o Pleno ou Órgão Especial quando já existir jurisprudência do respectivo Tribunal ou do Supremo Tribunal Federal sobre a questão, de acordo com o parágrafo único do artigo 949 do Código de Processo Civil.

No tocante aos efeitos da decisão no âmbito do controle difuso submetido ao rito da cláusula de reserva de plenário, válido é ressaltar as palavras de Calil Simão:

(...) a decisão proferida em controle difuso de constitucionalidade, ainda que por maioria absoluta dos membros do tribunal pleno ou do órgão especial, em atendimento ao art. 97 da CF, não se equipara àquela proferida no controle concentrado, quer quanto ao conteúdo, quer quanto aos efeitos da decisão. Em outras palavras, mesmo que o tribunal queira, mesmo que tenha ele competência constitucional para decidir no controle concentrado, a decisão proferida no incidente de inconstitucionalidade, muito embora reconheça a inconstitucionalidade da lei, não pode declará-la inconstitucional, nem mesmo ter efeito *erga omnes*. (SIMÃO, 2015, p. 167).

Entretanto, caso a discussão sobre a inconstitucionalidade de uma matéria chegue ao Supremo Tribunal Federal normalmente por via de recurso extraordinário, a Suprema Corte ao declarar a inconstitucionalidade de uma lei ou ato normativo

atribui efeitos vinculante e *erga omnes* à decisão, isso devido a mutação constitucional decorrente do julgamento da ADI 3.406 e da ADI 3.470 em 2017.

O art. 52, X, da Constituição Federal prevê que o Supremo Tribunal deve submeter a decisão ao Senado Federal, a fim de que este mediante seu poder discricionário suspenda a eficácia da lei declarada inconstitucional, atribuindo-lhe efeitos *erga omnes* e *ex nunc*, mantendo o efeito *ex tunc* para as partes da ação judicial que originou a questão prejudicial de inconstitucionalidade (AGRA, 2014, n.p). Todavia, após o julgamento do Supremo Tribunal Federal sobre as ADI 3.406 e ADI 3.470 no ano de 2017, houve uma mutação constitucional no referido dispositivo.

Por maioria absoluta, a Suprema Corte entendeu ser necessário uniformizar as decisões no âmbito do controle concentrado e do difuso. Diante de uma reeleitura do art. 52, X, da CF, a Corte firmou o entendimento sobre uma mutação constitucional que aumenta os poderes do STF em relação a jurisdição constitucional, na qual o Senado deve tão somente fazer a publicação da decisão com o objetivo de divulgar o entendimento da Suprema Corte<sup>7</sup>.

A partir deste entendimento jurisprudencial, os efeitos atribuídos na decisão de declaração de inconstitucionalidade feita pelo Supremo Tribunal Federal devem ser vinculantes e *erga omnes*, sendo que o Senado Federal deve simplesmente divulgar a referida decisão, tratando-se, desse modo, de formalidade prevista na Constituição Federal. Entretanto, caso o Senado assim não proceda, a decisão do STF já possui força de suspender a norma ou o ato normativo.

Apesar da referida mutação constitucional em âmbito federal, vale ressaltar o ensinamento de Michel Temer (2008, p. 48) sobre a regra do art. 52, X, da Constituição

---

<sup>7</sup> (...) O ministro Celso de Mello considerou se estar diante de verdadeira mutação constitucional que expande os poderes do STF em tema de jurisdição constitucional. Para ele, o que se propõe é uma interpretação que confira ao Senado Federal a possibilidade de simplesmente, mediante publicação, divulgar a decisão do STF. Mas a eficácia vinculante resulta da decisão da Corte. Daí se estaria a reconhecer a inconstitucionalidade da própria matéria que foi objeto deste processo de controle abstrato, prevalecendo o entendimento de que a utilização do amianto, tipo crisotila e outro, ofende postulados constitucionais e, por isso, não pode ser objeto de normas autorizativas. A ministra Cármen Lúcia, na mesma linha, afirmou que a Corte está caminhando para uma inovação da jurisprudência no sentido de não ser mais declarado inconstitucional cada ato normativo, mas a própria matéria que nele se contém. O ministro Edson Fachin concluiu que a declaração de inconstitucionalidade, ainda que incidental, opera uma preclusão consumativa da matéria. Isso evita que se caia numa dimensão semicircular progressiva e sem fim. E essa afirmação não incide em contradição no sentido de reconhecer a constitucionalidade da lei estadual que também é proibitiva, o que significa, por uma simetria, que todas as legislações que são permissivas — dada a preclusão consumativa da matéria, reconhecida a inconstitucionalidade do art. 2º da lei federal — são também inconstitucionais. Cf. Supremo Tribunal Federal. **Informativo STF nº 886**, de 27 de novembro a 1º de dezembro de 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo886.htm>>. Acesso em: 04/05/2020.

Federal, em que poderia ser mitigada no âmbito dos Estados-membros, possibilitando ao Tribunal de Justiça remeter sua decisão de declaração de inconstitucionalidade de determinado ato à Assembleia Legislativa, devendo esta suspender ou não a matéria declarada inconstitucional, desde que a Constituição Estadual lhe confira tal competência.

Por fim, não exaurindo o presente tema, vale ressaltar o uso da cláusula de reserva de plenário prevista no art. 97 do Texto Magno no âmbito do controle concentrado (MORAES, 2020, p. 779), ou seja, tanto o controle de constitucionalidade por via incidental quanto o por via abstrata estão submetidos ao “manto dos efeitos irradiados pela mencionada norma” (SIMÃO, 2015, p. 160).

### **4.3 Controle concentrado**

#### *4.3.1 Constituição Federal de 1988 e legislações pertinentes*

A Constituição Federal de 1988 ampliou significativamente o controle de constitucionalidade pela via abstrata, alterando e acrescentando diversas prerrogativas a este instrumento. O novo texto Magno inovou ao estabelecer as figuras da ação direta de inconstitucionalidade por omissão (ADO), da arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF), da representação de inconstitucionalidade pelos Estados membros em face de suas Constituições Estaduais, bem como, manteve a ação direta de inconstitucionalidade por ação e a interventiva em âmbito federal, posteriormente tendo esta seu processamento e julgamento regulado pela Lei Federal nº 12.562, de 23 de dezembro de 2011. Ainda, acabou com o monopólio do Procurador-Geral da República para propor a ação direta de inconstitucionalidade, aumentando consideravelmente o rol de legitimados para propor a referida ação (BARROSO, 2019, p. 87-88 e 411).

Após a promulgação do novo Texto Magno, entrou em vigor a Emenda Constitucional nº 3, de 17 de março de 1993, que criou a figura da ação declaratória de constitucionalidade (ADC) com efeito vinculante, e a Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004, que aumentou a legitimidade ativa para o ajuizamento da ADC (igualando aos legitimados da ADI) e concedeu o efeito vinculante também à

ADI, seguindo o entendimento já consolidado pelo Supremo Tribunal Federal e pela Lei Federal nº 9.868, de 10 de novembro de 1999 (LENZA, 2020, p. 270).

Ademais, é imprescindível para o presente trabalho ressaltar as Leis Federais nº 9.868, de 10 de novembro de 1999, e nº 9.882, de 3 de dezembro de 1999, no tocante a introdução da modulação dos efeitos temporais da decisão que será abordado adiante em tópico específico. Tais leis especificaram o processo e julgamento da ADI e ADC perante a Suprema Corte, bem como o processo e julgamento da ADPF, a qual até a vigência da Lei Federal nº 9.882/99 era tratada como letra morta na Constituição Federal de 1988 (BARROSO, 2019, p. 89).

Dessa forma, Paulo Macedo Garcia Neto (BONAVIDES; MIRANDA; AGRA, 2009, p. 1584) observa que diante das diversas alterações constitucionais provenientes da Carta Magna de 1988, o controle abstrato das normas tem por finalidade preencher e corrigir as diversas lacunas que o controle difuso (modelo norte-americano) deixou no ordenamento jurídico durante o desenvolvimento histórico do controle de constitucionalidade brasileiro. Sendo que até os dias atuais busca-se complementar cada vez mais tal controle, fato este observado nas mudanças constitucionais feitas até o presente momento.

#### *4.3.2 Hipóteses, forma, efeitos e quórum de votação.*

O controle concentrado de constitucionalidade, proveniente do modelo austríaco já discorrido no presente trabalho, é caracterizado pela interpretação da constitucionalidade de leis ou atos normativos considerados incompatíveis com o Texto Magno, mediante um tribunal com a competência constitucional de apreciá-los e de indivíduos devidamente legitimados para propor a ação, sem que seja necessário a ocorrência de um caso concreto para dar incidência a tal ação (SIMÃO, 2015, p. 130-130).

Diferente do controle incidental, o controle concentrado (ou abstrato) visa a própria questão constitucional e não o conflito entre partes que suscitou a inconstitucionalidade. Sábias são as palavras de Luiz Guilherme Marinoni ao explicar tal divergência:

O contraposto do controle incidental é o controle principal. No controle principal a questão constitucional não é suscitada incidentalmente nem constitui prejudicial ao julgamento do litígio que constitui objeto do processo. No controle principal, o objeto do processo é a própria questão constitucional. O processo é instaurado em virtude e apenas em razão da própria alegação da questão de constitucionalidade, não existindo litígio dependente da solução desta questão para ser dirimido. (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2020, p.1039).

Nomeado como controle por via de ação, o controle abstrato de constitucionalidade brasileiro possui cinco tipos de ação, quais sejam: a ação direta de inconstitucionalidade genérica ou por ação (ADI genérica ou por ação); a ação direta de inconstitucionalidade por omissão (ADO); a ação direta de inconstitucionalidade interventiva ou representação interventiva (ADI Interventiva); a ação declaratória de constitucionalidade (ADC); e, por fim, a arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF) (NUNES, 2020, p. 518).

Vale ressaltar brevemente cada uma das ações mencionadas com suas respectivas implicações, no tocante a hipóteses, legislação, formas, efeitos e procedimentos tanto no âmbito federal quanto no estadual.

#### *4.3.3 Ação Direta de Inconstitucionalidade Genérica ou por Ação*

Prevista legalmente no artigo 102, I, “a”, da Constituição Federal, e com procedimento estabelecido pela Lei Federal nº 9.898, de 10 de novembro de 1999, de acordo com Clèmerson Merlin Clève (2015, p. 2–4) a ação direta de inconstitucionalidade genérica ou por ação (ADI), visa defender e garantir a ordem constitucional objetiva, por meio do controle abstrato, tendo por objeto da demanda a própria inconstitucionalidade da lei ou ato normativo federal ou estadual.

Graças à Carta Magna de 1988, o rol de legitimados para propor a ADI foi ampliado (art. 103 da CF), bem como a possibilidade de suspender sem mais delongas a lei ou ato normativo questionado, por intermédio de uma medida cautelar, garantindo, assim, mais celeridade processual e eficácia no que tange ao controle concentrado (MENDES; BRANCO, 2020, p. 1322).

De acordo com o artigo 103 a Constituição Federal de 1988 os legitimados da ADI são:

I - o Presidente da República;

- II - a Mesa do Senado Federal;
- III - a Mesa da Câmara dos Deputados;
- IV - a Mesa de Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal
- V - o Governador de Estado ou do Distrito Federal
- VI - o Procurador-Geral da República;
- VII - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;
- VIII - partido político com representação no Congresso Nacional;
- IX - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

Segundo Ana Paula Barcellos (2020, p. 595 - 596), a lista prevista no artigo 103 da Carta Magna possui uma distinção entre legitimados universais e especiais. Os agentes legitimados especiais para realizarem a propositura da ação devem demonstrar que a lei ou ato normativo impugnado deve estar devidamente interligado com seus interesses (pertinência temática), enquanto que os universais são todos aqueles que podem impugnar qualquer ato, mesmo que o assunto nele descrito não se relacione com a atividade institucional daquele legitimado.

Nas palavras da autora os legitimados universais e especiais são caracterizados da seguinte forma:

São considerados legitimados universais o Presidente da República (inc. I); a Mesa do Senado Federal (inc. II); a Mesa da Câmara dos Deputados (inc. III); o Procurador-Geral da República (inc. V); o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (inc. VII); e o partido político com representação no Congresso Nacional (inc. VIII). Ao passo que os demais são classificados como especiais, devendo, portanto, demonstrar a presença de pertinência temática em cada caso, para que sua legitimidade ativa seja reconhecida. (BARCELLOS, 2020, p. 596)

A competência para o julgamento da presente ação é pertinente somente ao Supremo Tribunal Federal (art. 102, I, a, CF), nos casos de leis ou atos normativos federais e estaduais contrários à Constituição Federal, e aos Tribunais de Justiça de cada Estado-membro (art. 125, §2º, CF), em relação a leis ou atos normativos estaduais e municipais incompatíveis em face da respectiva Constituição Estadual (NUNES JÚNIOR, 2020, p. 518). Sendo que a legitimidade para propor a ADI na esfera estadual equipara-se por analogia ao âmbito federal, não podendo a legitimidade ativa ser designada somente a um órgão (BARCELLOS, 2020, p. 617-618).

Ainda sobre a competência da ADI, no tocante a legislação municipal que fere preceitos da Constituição Federal, em regra, não haverá possibilidade de propor uma ADI, tendo em vista que não há previsão legal para o Supremo Tribunal Federal



realizar o julgamento da referida ocorrência por meio de ADI e, ainda, os Tribunais de Justiça não podem fazê-lo, vez que estariam usurpando o título de “guardião da Constituição Federal” da Suprema Corte. Contudo, a incompatibilidade da lei municipal poderia ser discutida no STF pela via da arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF) ou por meio do recurso extraordinário, no âmbito do controle difuso (NUNES JÚNIOR, p. 519-522).

A possibilidade de analisar a inconstitucionalidade de lei ou ato municipal perante o Supremo Tribunal Federal, por meio do recurso extraordinário, ocorre devido a competência dos Tribunais de Justiça de apreciar a constitucionalidade de leis ou atos estaduais e municipais em face das respectivas Constituições Estaduais por intermédio da ADI. Portanto, se o ato municipal questionado fere preceitos da Constituição Federal com redação repetida na Constituição Estadual<sup>8</sup>, após a decisão do Tribunal de Justiça, caso seja contrária à inconstitucionalidade, a parte interessada poderá interpor recurso extraordinário para o Supremo Tribunal Federal, a fim de que verifique a constitucionalidade da norma municipal em questão (LENZA, 2020, p. 374-378).

Além disso, em relação à competência do julgamento da ADI em âmbito estadual, observa-se que caso uma lei estadual ofenda a Constituição Federal e a Constituição Estadual por meio de dispositivos diferentes, ou seja, um artigo do ato normativo estadual fere a CF e outro ofende a CE, sendo a ação proposta tanto no Tribunal de Justiça quanto no Supremo Tribunal Federal, o julgamento em âmbito estadual deverá ser suspenso até a decisão da Suprema Corte, após isso, o Tribunal de Justiça poderá julgar o dispositivo que fere a Constituição Estadual. Vale ressaltar que se uma lei estadual afrontar normas da Constituição Federal que estão repetidas na Constituição Estadual, o órgão do judiciário competente para apreciar a matéria será o Supremo Tribunal Federal (NUNES JÚNIOR, 2020, p. 521).

Peculiar procedimento de controle de constitucionalidade é o que ocorre no âmbito do Distrito Federal, tendo em vista que possui Lei Orgânica Distrital no lugar de uma Constituição Estadual, bem como possui leis distritais de natureza municipal ou distrital. Segundo Anildo Fabio de Araujo (1999, p. 83-84) a Lei Orgânica não prevê

---

<sup>8</sup> Observa-se o julgamento do RE 650.898/2017, em que o STF deu o seguinte entendimento: 1. Tribunais de Justiça podem exercer controle abstrato de constitucionalidade de leis municipais utilizando como parâmetro normas da Constituição Federal, desde que se trate de normas de reprodução obrigatória pelos Estados. Precedentes. (...). Cf. Supremo Tribunal Federal. **RE: 650.898 RS** — Relator: Min. Marco Aurélio, j. 01.02.2017, Pleno; DJE nº 25, de 08.02.2017, p. 1.

um Judiciário local, sendo de competência da União organizar e manter o Poder Judiciário, o Ministério Público e a Defensoria Pública (art. 21, XIII, CF), para o referido ente federativo. Além disso, a competência do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos juízes é estabelecida pela Lei de Organização Judiciária (Lei Federal nº 8.185, de 10 de maio de 1991). Portanto, seu Tribunal de Justiça e seus juízes de Direito são todos da União, além disso, não há previsão constitucional sobre ADI Distrital, deixando um ponto vago sobre a possibilidade de o Judiciário Distrital exercer o controle concentrado de constitucionalidade.

Nesse sentido, Gilmar Mendes (2020, p. 1557-1559) analisa por analogia a competência jurídica do Tribunal de Justiça do Distrito Federal sobre julgamento de ADI de leis distritais (de natureza municipal ou distrital) em face de sua Lei Orgânica, em que pese seus órgãos judiciais serem da União. Ademais, observa que a Lei Federal 9.868/1999 alterou o artigo 8º da Lei Federal nº 8.185/1999<sup>9</sup> possibilitando o uso do controle concentrado no âmbito distrital. Assim, nas palavras de Gilmar Mendes:

Como se pode ver, aludida Lei adota os lineamentos básicos do controle de constitucionalidade direto aplicáveis no âmbito do Supremo Tribunal Federal, determinando que as normas sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal são aplicáveis, no que couber, ao processo e julgamento do controle de constitucionalidade no âmbito do Distrito Federal.

Tal solução parece inteiramente compatível com o ordenamento constitucional brasileiro, que reconhece hoje o processo abstrato de normas como instrumento regular de controle de constitucionalidade, no âmbito das unidades federadas. (MENDES; BRANCO, 2020, p. 1559).

Em relação as espécies normativas que se enquadram como objeto da ADI, segue-se os ensinamentos de Pedro Lenza (2020, p. 332 - 355), em que são considerados objetos da ação de inconstitucionalidade por ação (ou genérica): emendas constitucionais, leis complementares, leis ordinárias, leis delegadas, medidas provisórias, decretos autônomos, decretos legislativos, resoluções, regimentos internos dos tribunais, deliberações administrativas dos órgãos judiciários,

---

<sup>9</sup> (...) § 5º Aplicam-se, no que couber, ao processo de julgamento da ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Distrito Federal em face da sua Lei Orgânica as normas sobre o processo e o julgamento da ação direta de inconstitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. Cf. BRASIL. **Lei Federal nº 9.868, de 10 de novembro de 1999**. Brasília, DF: Presidência da República, 1999. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L9868.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9868.htm)>. Acesso em: 12.07.2020.

tratados e convenções internacionais (inclusive os tratados de direitos humanos aprovados pela regra do art. 5º, §3º, da CF), atos estatais de efeito concreto editados pelo Poder Público sob a forma da lei, atos normativos genéricos e leis orçamentarias.

Em contrapartida, não são objetos da ADI: projetos de lei, súmulas (inclusive as vinculantes), regulamentos ou decretos regulamentares expedidos pelo Poder Executivo, normas criadas pelo Poder Constituinte Originário, normas anteriores a Constituição Federal de 1988, lei ou ato normativo revogado, atos estatais de efeitos concretos não editados sob a forma da lei, divergências entre a ementa de lei com seu conteúdo e respostas emitidas pelo Tribunal Superior Eleitoral.

No tocante ao procedimento da ADI, a Lei Federal nº 9.868/99 regulamenta os aspectos mais relevantes no processo da presente ação. O artigo 3º prevê que a petição inicial deve indicar o dispositivo da lei ou do ato normativo impugnado e os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações, junto com suas especificações, e, ainda, deve possuir procuração se houver advogado, uma vez que os legitimados do artigo 103, I a VII, da Constituição Federal, possuem capacidade postulatória. Ademais, é importante salientar que não há prazo decadencial para propor a ação direta de inconstitucionalidade por ação (NUNES JÚNIOR, 2020, p. 545).

Caso o relator da ADI não conheça a petição inicial caberá recurso de agravo no prazo de 5 dias (art. 4º)<sup>10</sup>, ressalta-se, porém, que o recurso é contra a decisão feita pelo relator que não admite a petição inicial e não contra a decisão de mérito da ADI, pois para esta não será cabível qualquer recuso, salvo embargos de declaração que somente poderão ser interpostos pelo requerente ou pelo requerido, vedado sua interposição por terceiros e ao Advogado-Geral da União (BARROSO, 2019, p. 265).

Analisa-se, também, que uma vez proposta a ADI não haverá a hipótese de desistência pelo requerente (art. 5º). Ademais, conforme o artigo 7º no processo da ação direta de inconstitucionalidade não será admitida a intervenção de terceiros, todavia, o relator considerando a relevância da matéria e a representatividade dos

---

<sup>10</sup> De acordo com o CPC/2015, com *vacatio legis* de um ano a contar da data de sua publicação oficial (art. 1.045), previsto nos arts. 994, III, e 1.021, contra a decisão monocrática do Relator caberá o recurso de agravo interno para o Pleno do STF. A novidade é que, por força da regra explícita do art. 1.070 e da previsão geral fixada no art. 1.003, § 5º, o prazo para a interposição desse recurso, bem como para responder-lhe (art. 1.021, § 2.º), passa a ser de 15 dias (e não mais de 5), devendo a contagem, pela regra geral do art. 219 do Novo CPC/2015, se dar em dias úteis. Cf. LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. – 24ª Ed. - São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 386. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553619306/>>. Acesso em: 22/06/2020.

postulantes, poderá admitir, por despacho irrecorrível, a manifestação do *amicus curiae*.

Além disso, o relator terá a faculdade de pedir informações aos órgãos ou às autoridades que emanaram a lei ou o ato normativo impugnado, os quais terão o prazo de 30 dias para responder, contados do recebimento do pedido (art. 6º). Ultrapassado o prazo das informações, deverão se manifestar o Advogado-Geral da União<sup>11</sup> e o Procurador-Geral da República, no prazo de 15 dias cada um (art. 8º). Findando-se o prazo da manifestação dos referidos órgãos, de acordo com o artigo 9º o relator lançará o relatório, com cópia a todos os Ministros, e pedirá dia para julgamento, sendo que ainda é oportunizado ao relator requerer outras diligências tais como:

Art. 9º (...)

§ 1º Em caso de necessidade de esclarecimento de matéria ou circunstância de fato ou de notória insuficiência das informações existentes nos autos, poderá o relator requisitar informações adicionais, designar perito ou comissão de peritos para que emita parecer sobre a questão, ou fixar data para, em audiência pública, ouvir depoimentos de pessoas com experiência e autoridade na matéria.

§ 2º O relator poderá, ainda, solicitar informações aos Tribunais Superiores, aos Tribunais federais e aos Tribunais estaduais acerca da aplicação da norma impugnada no âmbito de sua jurisdição.

§ 3º As informações, perícias e audiências a que se referem os parágrafos anteriores serão realizadas no prazo de trinta dias, contado da solicitação do relator.

Pois bem, estabelecidas tais premissas, deve-se analisar as decisões proferidas e seus respectivos efeitos em sede de ADI. No âmbito federal, o artigo 102, § 2º, da CF, e a Lei Federal nº 9.868/1999 estabelecem os procedimentos e efeitos das decisões, cautelares ou definitivas, da ADI. Segundo os artigos 22 e 23 da referida lei, bem como o artigo 97 da Constituição Federal, o julgamento da presente ação somente poderá ser feito mediante a presença de oito ministros na sessão, sendo que

---

<sup>11</sup> (...) pela redação do art. 103, § 3º, da CF, o Advogado-Geral da União é obrigado a defender a constitucionalidade da lei que está sendo questionada na Ação Direta de Inconstitucionalidade. (...) o Supremo Tribunal Federal passou a abrandar a necessidade de o Advogado-Geral da União defender a constitucionalidade das leis ou atos normativos impugnados: “O múnus a que se refere o imperativo constitucional (CF, artigo 103, § 3º) deve ser entendido com temperamentos. O Advogado-Geral da União não está obrigado a defender tese jurídica se sobre ela está Corte já fixou entendimento pela inconstitucionalidade” (ADI 1.616, rel. Min. Mauricio Corrêa). Cf. NUNES JÚNIOR, Flávio Martins Alves. **Curso de direito constitucional**. – 4. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020), p. 552. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553611430/cfi/4!/4/2@100:0.00>>. Acesso em: 06/05/2020.

o ato impugnado apenas será declarado constitucional ou inconstitucional quando seis ministros se manifestarem a favor ou desfavor deste.

Sobre o pedido de medida liminar, o Supremo Tribunal Federal prevê a necessidade de razoabilidade jurídica daquilo que está sendo alegado (*fumus boni juris*) e demonstração do risco de dano irreparável que a demora da decisão de mérito pode ocasionar (*periculum in mora*), conforme Uadi Lammêgo Bulos (2018, p. 302-303).

Uma vez cumpridos os requisitos, a decisão cautelar se pautará no começo do processo, sendo-lhe atribuídos os efeitos *ex nunc*, *erga omnes* e vinculante, todavia, existe a prerrogativa do Supremo Tribunal Federal de decidir em sentido contrário, mudando o efeito *ex nunc* para *ex tunc* (BARCELLOS, 2020, p. 599). Além disso, de acordo com o artigo 10 da Lei Federal nº 9.868/1999, a decisão da liminar deve ser feita mediante a maioria absoluta do tribunal, salvo no período de recesso em que o relator poderá concedê-la monocraticamente, depois do prazo de 5 (cinco) dias concedidos para a manifestação dos órgãos ou autoridade que emanaram a lei ou ato normativo questionado.

No julgamento do mérito, as decisões finais poderão declarar a inconstitucionalidade ou a constitucionalidade, total ou parcial, da norma, produzindo efeitos *ex tunc*, *erga omnes* e vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e da Administração Pública, conforme prescreve o artigo 28 da Lei Federal nº 9.868/1999 (BARCELLOS, 2020, p. 599).

Ressalta-se, ainda, os efeitos repristinatórios da declaração de inconstitucionalidade que decorrem instantaneamente da nulidade de uma norma declarada inconstitucional, a finalidade destes efeitos é evitar o vazio no mundo jurídico mediante a reentrada em vigor de normas revogadas pela lei declarada inconstitucional (CANOTILHO, 2003, p. 1016). Examina-se que caso o legitimado ativo da ADI busque a análise da inconstitucionalidade de normas revogadas que poderão voltar vigência, deverá fazer o pedido impugnando toda a “cadeia normativa” de normas inconstitucionais junto com a ação direta de inconstitucionalidade ajuizada, tendo como limite temporal até a nova Constituição Federal, sob pena de não apreciação e não conhecimento da ação pelo Supremo Tribunal Federal (LENZA, 2020, p. 407).

Por fim, necessário se faz analisar que os efeitos temporais da decisão da Suprema Corte poderão ser restringidos, por meio da maioria de 2/3 de seus

membros, atribuindo à decisão a eficácia *ex nunc* diante de questões de segurança jurídica e excepcional interesse social relacionadas ao processo (art. 27 da Lei Federal 9.868/1999) (BARCELLOS, 2020, p. 599), impedindo a aplicação dos efeitos repristinatórios conforme será visto adiante.

#### 4.3.4 Ação Direta de Inconstitucionalidade Interventiva

Em regra, não haverá intervenção na autonomia dos entes federativos participantes da organização-administrativa da República Federativa do Brasil, de acordo com o artigo 18 da Constituição Federal. Contudo, poderá ser feita a intervenção da União em face dos Estados-Membros e Distrito Federal, e do Estados em face dos seus municípios, consoante a previsão nos artigos 34, 35 e 36 da Carta Magna.

A intervenção é um ato discricionário privativo do Chefe do Poder Executivo, não dependendo de qualquer pronunciamento dos outros poderes, salvo nas hipóteses previstas no artigo 36 da Constituição Federal, em que o ato do Presidente da República (ou Governadores) dependerá primeiro da apreciação do Judiciário e, depois, do Legislativo (BARROSO, 2019, p. 403).

O instrumento, portanto, para dar ensejo a demanda a ser examinada pelo tribunal competente é a ação direta de inconstitucionalidade interventiva (ou representação interventiva) permanente no direito brasileiro desde a Constituição de 1934, sendo regulamentada pela atual Constituição Federal e pela Lei Federal nº 12.562, de 23 de dezembro de 2011, a qual visa a proteção dos chamados princípios constitucionais sensíveis. Seu objetivo é expurgar do ordenamento jurídico qualquer lei ou ato normativo contrários aos preceitos estabelecidos constitucionalmente (AGRA, 2014, n.p).

Os princípios constitucionais sensíveis estão previstos no artigo 34, VII, da Constituição Federal de 1988, *in verbis*:

- VII - assegurar a observância dos seguintes princípios constitucionais:
  - a) forma republicana, sistema representativo e regime democrático;
  - b) direitos da pessoa humana;
  - c) autonomia municipal;
  - d) prestação de contas da administração pública, direta e indireta.
  - e) aplicação do mínimo exigido da receita resultante de impostos estaduais, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde.

De acordo com Bulos (2018, p. 431) estes princípios, também chamados de enumerados pois devem estar elencados na Carta Magna brasileira com o objetivo de garantir “o equilíbrio e a manutenção do pacto federativo”, quando lesionados, darão razão à propositura da ADI interventiva e, conseqüentemente, a decretação de intervenção.

Segundo Paulo Roberto de Figueiredo Dantas (2018, p. 321), verifica-se que a ação direta de inconstitucionalidade interventiva possui duas finalidades. A primeira está ligada a declaração de inconstitucionalidade do ato estadual ou distrital impugnado que fere algum dos princípios constitucionais sensíveis, bem como o desrespeito de qualquer lei federal por esses entes. Enquanto que a segunda visa a decretação de intervenção sobre o Estado-membro ou Distrito Federal insubordinado a soberania da República Federativa do Brasil (art. 1º, CF).

Salienta-se que o objetivo da ADI interventiva está ligado ao pronunciamento do tribunal competente sobre a violação dos princípios constitucionais sensíveis por parte dos Estados-membros ou do Distrito Federal e não a declaração da inconstitucionalidade do ato impugnado, em que pese ser uma questão prejudicial ao devido resultado do processo (BARROSO, 2019, p. 372-373). Tanto atos normativos como omissões das autoridades, atos administrativos, atos governamentais e atos concretos que violem os princípios constitucionais sensíveis são considerados como objetos da ADI interventiva segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal (LENZA, 2020, 455-456).

A legitimidade para propor a ação em esfera federal está consignada somente na figura do Procurador-Geral da República, o qual não é obrigado nem compelido a ajuizar a representação endereçada ao Supremo Tribunal Federal, único tribunal competente para julgá-la em âmbito federal (MORAES, 2020, p. 838).

O procedimento da ADI interventiva rege-se pelas disposições da Lei Federal 12.562/2011. A petição inicial deverá conter: a indicação do princípio constitucional que se considera violado ou, se for o caso de recusa à aplicação de lei federal, das disposições questionadas; a indicação do ato normativo, do ato administrativo, do ato concreto ou da omissão questionados; a prova da violação do princípio constitucional ou da recusa de execução de lei federal; e o pedido, com suas especificações. Caberá agravo no prazo de cinco dias, da decisão que indeferir a inicial (parágrafo único, art. 4º).

Em relação as decisões cautelares, o Supremo Tribunal Federal seguia o entendimento que não cabia medida cautelar no âmbito da ADI interventiva, contudo, tal visão mudou com a vigência da Lei Federal nº 12.562/2011 (MENDES; BRANCO, 2020, p. 1426), a qual possibilitou o uso de decisões liminares em ações diretas de inconstitucionalidade interventivas por meio do voto da maioria absoluta dos membros da Suprema Corte, em que deve-se suspender decisões judiciais ou administrativas e seus respectivos efeitos que tenham por objeto o ato impugnado na representação interventiva. Ademais, caso a liminar seja requerida, o relator poderá ouvir os órgãos ou autoridades responsáveis pelo ato questionado, bem como o Advogado-Geral da União ou o Procurador-Geral da República, no prazo comum de cinco dias (art. 5º, § 1º).

Por outro lado, caso não seja requerida a liminar, ou após a sua apreciação, o relator solicitará informações à autoridade responsável pela prática do ato impugnado, a qual terá o prazo de dez dias para prestá-las (art. 6º). Depois disso, devem ser ouvidos, sucessivamente, o Advogado-Geral da União e o Procurador-Geral da República, contando, cada um, com o prazo de 10 dias para se manifestar (art. 6º, § 1º). Ainda, após recebida a inicial, o relator utilizando-se dos meios que julgar necessários, na forma do regimento interno, deverá tentar dirimir o conflito que dá causa ao pedido (art. 6º, §2º). Por fim, poderão ser requisitadas informações adicionais à perícia ou a outros especialistas (art. 7º), logo após a oitiva desses, o relator lançará o relatório, com cópia para todos os Ministros, e pedirá dia para julgamento (art. 8º).

Para o julgamento do mérito, a sessão de julgamento deverá ser instaurada mediante a presença de 8 ministros do Supremo Tribunal Federal (maioria qualificada), e caso seja julgado procedente o pedido, respeitado o quórum de seis membros (maioria absoluta), a Suprema Corte deverá realizar uma requisição ao Presidente da República, o qual por sua vez estará obrigatoriamente vinculado à decisão judicial devendo tomar providências constitucionais, no prazo improrrogável de 15 (quinze) dias. De início deverá estabelecer um decreto que será limitado tão somente a suspensão da execução do ato impugnado, todavia, se o respectivo decreto for desrespeitado, não haverá outro caminho senão decretar a intervenção federal sob a autonomia do Estado-membro ou do Distrito Federal (MORAES, 2020, p. 838).



Observa-se que na primeira hipótese se o decreto, criado por ato do Presidente da República para suspender a execução do ato impugnado, for suficiente para o restabelecimento da ordem pública, ele não dependerá da apreciação do Congresso Nacional, visto que ainda não se trata de uma intervenção federal. Entretanto, na segunda hipótese, caso o Estado da Federação em questão desrespeite este decreto, confrontando o princípio constitucional sensível, o chefe do Poder Executivo decretará a intervenção federal mediante um novo decreto, o qual por sua vez deverá ser submetido à aprovação do Congresso Nacional (controle político), no prazo de 24 horas (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2020, p. 1422).

Além disso, da decisão que julgar a ação de representação interventiva não caberá recurso, sendo a mesma insuscetível de impugnação por ação rescisória (art. 12). Entretanto, apesar de não existir previsão na lei da ADI interventiva, por analogia a Lei Federal nº 9.868/99, poderiam ser interpostos embargos de declaração contra a referida sentença (NÚNES JÚNIOR, 2020, p. 565).

Diante do exposto, cabe salientar que o artigo 35 da Constituição Federal, pelo princípio da simetria, prevê que os Estados-membros poderão intervir em seus municípios quando existir a infringência dos princípios sensíveis consignados na respectiva Constituição Estadual. A representação será feita pelo Procurador-Geral de Justiça perante o Tribunal de Justiça, devendo o Governador decretar a intervenção estadual, seguindo os mesmos trâmites do âmbito federal (LENZA, 2020, p. 462).

#### *4.3.5 Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão*

Criada com a promulgação da Constituição Federal de 1988, positivada no §2º do artigo 103, a ação direta de inconstitucionalidade por omissão (ADO) tem por finalidade suprir as lacunas deixadas pela inércia do legislador em relação aos mandamentos constitucionais, ou seja, diante de “ausências constitucionais normativas” não restará outra alternativa senão propor a ADO, no âmbito do controle concentrado, ou o Mandado de Injunção, via controle difuso (NUNES JÚNIOR, 2020, p. 580).

Consoante ao entendimento de Gilmar Mendes (2020, p. 1376): “O constituinte de 1988 emprestou significado ímpar ao controle de constitucionalidade

*da omissão com a instituição dos processos de mandado de injunção e da ação direta da inconstitucionalidade por omissão”.*

Observa-se que se trata-se de um instrumento de extrema relevância para a concretização de direitos fundamentais. Necessário se faz enaltecer as palavras de Agra (2014, n.p):

Esse novel instituto tem a feição de um instrumento típico do Estado Democrático Social de Direito, em que os órgãos públicos cada vez mais recebem um maior número de incumbências para oferecer à coletividade. A inércia que caracterizava o Estado Liberal dá lugar a uma atuação decidida em favor dos hipossuficientes, em que a população cada vez mais é chamada para participar ativamente das decisões políticas. A importância da ação direta de inconstitucionalidade por omissão configura-se em uma tentativa para efetivar o “pacto vivencial da sociedade” de forma integral, preponderantemente nos dispositivos que outorgam direitos à população.

No que concerne a legitimidade e competência da ADO, Gilmar Mendes (2020, p. 1380-1381) analisa que apesar dos artigos 102 (competências do Supremo Tribunal Federal) e 103, caput, (legitimados para propor ADI e ADC) da Constituição Federal não contemplarem expressamente a ação direta de inconstitucionalidade por omissão, por meio da hermenêutica, poderiam ser aplicados a esta ação as disposições previstas nesses artigos, principalmente no tocante aos legitimados para sua propositura. Por óbvio, depois de longas discussões doutrinárias, tal entendimento foi pacificado com a vigência da Lei Federal nº 12.063, de 27 de outubro de 2009, que introduziu os artigos 12-A ao 12-H na Lei Federal nº 9.868/1999, igualando a competência e legitimidade para propositura da ADO com a ADI e ADC.

Mais a mais, de acordo com Barroso (2019, p. 297-298) existem duas classificações de omissões que o legislador pode ter: omissão total e omissão parcial, esta por sua vez se subdivide em relativa e propriamente dita.

A omissão total se caracteriza pelo fato do legislador obrigado constitucionalmente a editar lei sobre algum assunto específico não a faz. Enquanto que na omissão parcial propriamente dita existe uma norma sobre o assunto constitucional, contudo, ela não possui os requisitos necessários para o cumprimento do mandamento constitucional, seja por insuficiência ou por deficiência. Por fim, na omissão parcial relativa o ato normativo será descrito como um instrumento que concede determinado benefício a uma categoria de pessoas e omisso em relação a outras categorias que deveriam ser contempladas, sendo contraposto com o princípio da isonomia.

Dessa forma, observa-se que objeto da presente ação está interligado a normas de eficácia limitada (normas que dependem de uma providência normativa ulterior)<sup>12</sup> que não foram observadas pelo legislador infraconstitucional, o qual pelo seu dever constitucional deveria expedir comandos normativos respectivos ao mandamento constitucional, todavia, desrespeita-o com uma conduta negativa, mantendo-se inerte, ou, ainda, produz a norma sem observar adequadamente a prerrogativas da ordem constitucional (BULOS, 2018, 343).

Ademais, deve-se analisar que tanto os atos normativos primários (art. 59, CF) quanto atos secundários (regulamentos, instruções, resoluções) editados pelo Poder Executivo ou até pelo Poder Judiciário serão objetos da ADO. Entretanto, o entendimento jurisprudencial da Suprema Corte é consolidado no tocante a perda do objeto da ação por omissão quando a norma constitucional que precisava de regulamentação for revogada (BARROSO, 2019, p. 336-337).

O procedimento da presente ação perante o Supremo Tribunal Federal será feito conforme os dispositivos da Lei Federal 12.063/2009, incluídos na Lei Federal nº 9.868/99, ou seja, nos mesmos moldes da tramitação da ação direta de inconstitucionalidade genérica ou por ação. Devendo, contudo, observar algumas peculiaridades da ADO.

No que se refere a petição inicial (art. 12-A), deverão ser indicados a omissão inconstitucional (total ou parcial) quanto ao cumprimento de dever constitucional de legislar ou quanto à adoção de providência de índole administrativa, bem como o pedido, com suas especificações. Além disso, o artigo 12-E estabelece que:

Art. 12-E. Aplicam-se ao procedimento da ação direta de inconstitucionalidade por omissão, no que couber, as disposições constantes da Seção I do Capítulo II desta Lei.

§ 1º Os demais titulares referidos no art. 2º desta Lei poderão manifestar-se, por escrito, sobre o objeto da ação e pedir a juntada de documentos reputados úteis para o exame da matéria, no prazo das informações, bem como apresentar memoriais.

§ 2º O relator poderá solicitar a manifestação do Advogado-Geral da União, que deverá ser encaminhada no prazo de 15 (quinze) dias.

§ 3º O Procurador-Geral da República, nas ações em que não for autor, terá vista do processo, por 15 (quinze) dias, após o decurso do prazo para informações.

---

<sup>12</sup> Cf. SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das Normas Constitucionais**. Revista Pensar/Fortaleza/V. 2/ nº 2/ p. 7-22/ Ago. 1993, p. 11. Disponível em: <<https://periodicos.unifor.br/rpen/article/view/2343/2519>>. Acesso em: 31.05.2020.

Em relação à concessão de liminar na ADO, válido é o entendimento consolidado a partir dos artigos 12-F e 12-G da Lei Federal 12.063/2009, em que a medida cautelar será atribuída pelo Supremo Tribunal Federal quando verificada excepcional urgência e relevância da matéria, devendo a decisão ser tomada por 2/3 do Ministros da Suprema Corte.

Uma vez concedida a decisão de medida liminar poderá consistir na suspensão da aplicação da lei ou do ato normativo questionado (quando for a hipótese de omissão parcial), na suspensão de processos judiciais ou de procedimentos administrativos e, também, quaisquer outras providências a serem fixadas pela Suprema Corte.

No julgamento do mérito, instaurada a sessão de julgamento com no mínimo oito ministros e respeitando-se o quórum de votação (seis ministros), uma vez declarada a inconstitucionalidade por omissão, o Poder competente ou o órgão administrativo deverão ser avisados para tomarem as devidas providências, sendo que os órgãos administrativos terão o prazo de 30 dias, ou outro prazo razoável fixado pelo Supremo Tribunal Federal, para sanar a mora, conforme estabelece o artigo 103, §2º, da Constituição Federal e artigo 12-H, caput e §1º, da Lei Federal nº 9.868/1999.

Cabe salientar que diante de omissões administrativas a decisão judicial contém uma ordem, a qual deve ser cumprida celeremente. Diferente do que ocorre com as omissões legislativas, pois em respeito ao princípio da tripartição dos Poderes, o Judiciário não pode obrigar o Legislativo a legislar, sendo assim, as declarações de inconstitucionalidade por omissão são apenas comunicadas ao Poder competente dando publicidade a decisão (BARCELLOS, 2020, p. 610).

Entretanto, tal entendimento mudou com o julgamento da ADO 3682 feito pelo Supremo Tribunal Federal em 2007. O referido precedente se deu devido a inobservância do mandamento constitucional previsto no 4º do artigo 18 da Constituição Federal, com redação alterada pela Emenda Constitucional nº 15, de 12 de setembro de 1996, que estabelece o seguinte:

§ 4º A criação, a incorporação, a fusão e o desmembramento de Municípios, far-se-ão por lei estadual, dentro do período determinado por lei complementar federal, e dependerão de consulta prévia, mediante plebiscito, às populações dos Municípios envolvidos, após divulgação dos Estudos de Viabilidade Municipal, apresentados e publicados na forma da lei.

Após dez anos da publicação da EC nº 15/1996, o legislador infraconstitucional não editou a lei complementar federal proveniente da ordem constitucional positiva no §4º do artigo 18 da Carta Magna, impossibilitando a criação a incorporação, a fusão e o desmembramento de Municípios.

Diante da mora do Legislativo, em que pese a existência de vários projetos de lei que visavam regular a referida norma, o Supremo Tribunal Federal decidiu sobre a declaração de inconstitucionalidade por omissão legislativa, fixando (não impondo) o prazo de 18 meses para que o Congresso Nacional pudesse adotar medidas suficientes para corrigir o descumprimento ao mandamento constitucional.

A partir dessa decisão, portanto, a Suprema Corte ao declarar a omissão legislativa pode determinar a fixação de um prazo razoável para sanar a conduta negativa do Legislativo, além disso, firmou o entendimento que a demora na apreciação de projetos de lei configura hipótese para a propositura da ação direta de inconstitucionalidade por omissão.

No tocante aos efeitos atribuídos à decisão que declara a inconstitucionalidade por omissão, verifica-se que são *erga omnes* e vinculante, pois uma vez declarada a omissão inconstitucional da matéria todos os órgãos jurisdicionais e administrativos não poderão contrariar tal premissa (BARCELLOS, 2020, 319-320).

Em relação aos efeitos temporais, segundo Marinoni (2020, p. 1385 - 1392), a mora do Poder competente pode constituir efeitos retroativos em relação a indenização que o Estado deve fazer sobre os prejuízos provocados devido sua omissão, portanto, desde que seja comprovado o nexo de causalidade entre a mora do Poder competente e os prejuízos ou danos a direitos, os quais não puderam ser exercidos devido à falta de legislação específica, o Estado deverá ressarcir os danos advindos da sua inércia.

Por fim, no tocante ao cabimento da ADO no âmbito estadual, em que pese não existir previsão legal no Texto Magno, observa-se que diante da autonomia dos Estados-membros e do Distrito Federal nada impede a previsão da ação de omissão em cada Constituição Estadual (ou Lei Orgânica Distrital), sendo perfeitamente aceitável seu uso na esfera estadual (BULOS, 2018, p. 345).

Diante do exposto, não exaurindo o presente assunto, o qual é tema de grande discussão doutrinária e jurisprudencial em relação a sua abrangência e procedimento, observa-se que a ação direta de inconstitucionalidade por omissão garante o devido

alcance da norma constitucional de eficácia limitada diante da inércia do legislador competente, bem como amplia a magnitude do controle concentrado de constitucionalidade no ordenamento jurídico brasileiro.

#### 4.3.6 Ação Declaratória de Constitucionalidade

A ação declaratória de constitucionalidade (ADC) foi introduzida no ordenamento jurídico brasileiro pela Emenda Constitucional nº 3, de 17 de março de 1993, a qual alterou a alínea “a” do inciso I do artigo 102 da Constituição Federal. Posteriormente, foi novamente objeto de alteração constitucional no tocante ao artigo 102, §2º, e o artigo 103 da Carta Magna brasileira, em que a Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004, assemelhou a eficácia, a competência para julgar e os legitimados para propô-la com a ação direta de inconstitucionalidade. Por fim, vale salientar que a presente ação é regulamentada pela Lei Federal nº 9.868/1999.

Segundo José Afonso da Silva (2014, p. 58-59) trata-se de uma ação com natureza contenciosa que visa acabar com as discussões em torno da constitucionalidade de uma lei ou ato normativo de interesse coletivo, assemelhando-se ao objeto de debate ocorrido no controle de constitucionalidade incidental, contudo, mediante um processo objetivo com o pedido principal de reconhecimento da constitucionalidade de determinada regra.

No mesmo sentido, Ferreira Filho descreve a ampliação no controle concentrado por meio dessa inovação no direito pátrio: “Por força da inovação, o Supremo Tribunal Federal, que antes só poderia ser chamado, por via direta, a manifestar-se sobre a inconstitucionalidade de uma lei, pode agora ser provocado para declarar a constitucionalidade de lei ou ato normativo federal” (FERREIRA FILHO, 2008, p. 42).

Dessa forma, verifica-se que a ADC tem por finalidade transformar uma presunção relativa (*juris tantum*) de constitucionalidade em absoluta (*jure et de jure*), a fim de evitar uma instabilidade na ordem jurídica. Todavia, nada impede o Supremo Tribunal Federal de rever sua decisão depois de declarada a constitucionalidade com presunção absoluta de lei ou ato normativo federal. Também, observa-se que o objeto da ação declaratória de constitucionalidade é restrito a normas de cunho federal (LENZA, 2020, p. 427-428).

Em relação ao procedimento da presente ação, observa-se que segue o mesmo rito da ADI genérica ou por ação, salvo a observação de algumas peculiaridades. O pedido deverá demonstrar a controvérsia sobre a presunção da constitucionalidade da lei ou ato normativo federal, além disso, o Procurador-Geral da República deverá ser ouvido e emitir um parecer, no prazo de 15 (quinze) dias. No tocante ao Advogado-Geral da União, o Supremo Tribunal Federal entende que é dispensável a sua oitiva (BULOS, 2018, p. 322).

Por outro lado, são semelhantes às disposições da ADI: os requisitos da petição inicial, a possibilidade de agravo (no prazo de 5 (cinco) dias, diante da decisão de indeferimento feita pelo relator), a votação e o quórum para julgamento, a impossibilidade de desistência da ação, a proibição de intervenção de terceiros, a requisição de informações pelo relator.

No tocante à medida cautelar no âmbito da ADC, o artigo 21, da Lei Federal nº 9.868/1999, e a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal estabelecem sua concessão. De acordo com Ives Gandra da Silva MARTINS (2001, p. 274-285) a concessão de liminar no processo da ação declaratória de constitucionalidade (por meio da decisão de 2/3 dos Ministros do STF) possui efeitos *erga omnes* e vinculante, suspendendo todos os julgamentos sobre a lei ou ato normativo objeto da ADC no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, nos quais o Supremo Tribunal Federal deve realizar a decisão de mérito, caso não a faça, a medida cautelar perderá sua eficácia (art. 21, parágrafo único, da Lei Federal nº 9.868/1999). Apesar disso, o referido autor entende que seria possível a prorrogação desse prazo, diante da grande demanda de processos que tramitam na Suprema Corte.

Na decisão de mérito, feita mediante a maioria absoluta do Supremo Tribunal Federal, os efeitos atribuídos serão *ex tunc*, *erga omnes* e vinculante, sendo que a propositura da ação direta de inconstitucionalidade sobre o ato declarado constitucional torna-se inviável, bem como, extingue-se todas as ações de inconstitucionalidade processadas no controle difuso que tenham aquele ato como objeto (AGRA, 2014, n.p).

Destarte, salienta-se que o uso da ação declaratória de constitucionalidade na esfera dos Estados-membros, tendo por objeto lei estadual ou municipal pendente de presunção absoluta em face da Constituição Estadual é devidamente aceitável no ordenamento jurídico brasileiro, devendo, porém, seguir os mesmos procedimentos inerentes a tramitação da ação em âmbito federal, de acordo com o princípio da

simetria (BARCELLOS, 2020, 619). Da mesma forma, aplica-se a ADC no Distrito Federal, observando suas peculiaridades (MENDES; BRANCO, 2020, p. 1559).

#### *4.3.7 Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental*

Novel instrumento criado com o advento da Constituição Federal de 1988, a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) foi positivada inicialmente no artigo 102, parágrafo único, da Constituição Federal, sendo posteriormente deslocada para o § 1º do referido artigo com a vigência da Emenda Constitucional nº 3/1993.

Tendo em vista ser uma norma de eficácia limitada, a ADPF somente recebeu sua regulamentação com a criação da Lei Federal nº 9.882, de 3 de dezembro de 1999, cerca de onze anos após a promulgação da Carta Magna, período no qual a Suprema Corte rejeitou todas as ações de descumprimento de preceito fundamental (AGRA, 2014, n.p).

Sublimes são as palavras de Celso Ribeiro Bastos ao analisar a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental:

A Constituição, ao referir-se a preceitos fundamentais, demonstra o papel que o veículo processual visa cumprir, que é o de proteger a Nação das situações que violentam aquilo que lhe é mais sagrado, e que há de mais valoroso no seu sistema jurídico. Não é a lesão a qualquer norma formalmente constitucional que poderá ensejar a arguição. Haverão de ser levados em conta os preceitos maiores da Carta Política, que, por não estarem definidos na legislação em comento, demandarão um trabalho doutrinário e jurisprudencial. (BASTOS, 2011, p. 1).

Consoante a esse entendimento, deve-se analisar que o objetivo da ADPF (de acordo com o artigo 1º, caput e parágrafo único, da Lei Federal nº 9.882/1999), é evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público, bem como se for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, inclusive os anteriores à Constituição Federal - “instrumento de análise em abstrato de recepção” (LENZA, 2020, p. 432) -, sendo o Supremo Tribunal Federal o órgão competente para julgá-la. Além disso, o artigo 2º, I, da Lei Federal nº 9.882/1999, prevê que a legitimidade para propor a ação é a mesma prevista no artigo 103 da Constituição Federal.



Nota-se, portanto, que a arguição de descumprimento de preceito fundamental pode ser intentada preventivamente ou repressivamente, ou seja, ela é proposta à Suprema Corte com o objetivo de evitar ou cessar lesões a princípios, direitos e garantias fundamentais constitucionais, praticadas pelo Poder Público (MORAES, 2020, p. 858).

Ademais, ela poderá ser autônoma, mediante controle concentrado, e incidental, por meio do controle difuso. Ao estabelecer o cabimento da ADPF no artigo 1º, parágrafo único, I, da Lei Federal nº 9.882/1999, para “relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal” o legislador ampliou o alcance deste instrumento para o controle difuso de constitucionalidade (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2020, p. 1393-1394).

Entretanto, deve-se observar que a presente ação não pode ser assemelhada ao mero incidente de inconstitucionalidade, haja vista que não é provocada pelas partes do processo nem pelo Juízo (de ofício), mas sim pelos legitimados perante o Supremo Tribunal Federal na forma estabelecida no artigo 103, da Constituição Federal, devido ao ato ou à lei normativa que fere preceitos fundamentais ser o objeto do processo no caso concreto. Assim, uma vez admitida pela Suprema Corte, o processo em questão será suspenso até a decisão de mérito da ADPF (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2020, p. 1393-1394).

Cabe salientar também que, segundo os artigos 4º, §1º, da Lei Federal nº 9.882/1999, a ADPF possui uma característica residual, ou seja, ela somente pode ser proposta caso não exista outro meio de impugnação do ato ou lei lesivos ao ordenamento jurídico.

Conforme o ensinamento esquematizado do professor José Henrique Cesário Pereira os objetos da ação de descumprimento de preceito fundamental podem ser resumidos em:

Princípios constitucionais fundamentais, ou seja, os princípios constitucionais sensíveis, os objetivos, direitos e garantias fundamentais previstos nos arts. 1.º ao 17.º, da CF e outros reconhecidos como fundamentais, as cláusulas pétreas e outras disposições constitucionais que se mostrem fundamentais para a preservação dos valores mais relevantes protegidos pela CF e da sociedade.

**EM SUMA: O OBJETO DA ADPF É A PRESERVAÇÃO DE PRECEITOS FUNDAMENTAIS QUE SÃO OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS SENSÍVEIS.** (PEREIRA, 2020, p. 5)

Além disso, de acordo com o referido autor deve-se observar um dos diferenciais da ADPF com a ADI e ADC, no tocante à esfera estadual, vez que na presente ação é possível o seu ajuizamento perante a Suprema Corte diante de leis ou atos normativos de cunho federal, estadual e municipal, ou até em face de atos ou omissões do Poder Público, que descumpram os preceitos fundamentais, sendo desnecessária a competência dos Tribunais de Justiça em apreciar tal matéria, diferente do que ocorre com as outras ações no âmbito do controle concentrado (PEREIRA, 2020, p. 6).

No que se refere ao procedimento da ADPF, o artigo 3º, da Lei Federal nº 9.882/1999, prescreve que a petição inicial deverá conter: a indicação do preceito fundamental que se considera violado; a indicação do ato questionado; a prova da violação do preceito fundamental; o pedido, com suas especificações; e se for o caso, a comprovação da existência de controvérsia judicial relevante sobre a aplicação do preceito fundamental que se considera violado. Ademais, deverá ser acompanhada de instrumento de mandato caso seja necessário, devendo conter cópias do ato questionado e dos documentos necessários para comprovar a impugnação.

Do indeferimento da inicial caberá agravo no prazo de cinco dias (art. 4º, §2º). Também, o relator solicitará informações às autoridades responsáveis pela prática do ato questionado, no prazo de dez dias, bem como, poderá ouvir as partes do processo, requisitando informações adicionais, designando perícia ou fixando data para declarações, em audiência pública, de pessoas com experiência e autoridade na matéria (art. 6º). Após o vencimento do prazo para informações, o relator lançará o relatório, com cópia a todos os ministros, e pedirá dia para julgamento, sendo que o Ministério Público terá vista do processo, no prazo de cinco dias, quando não for parte ativa da ADPF (art. 7º).

No pedido de cautelar, o artigo 5º prevê que poderá ser concedida medida liminar por intermédio da decisão da maioria absoluta da Suprema Corte quando houver extrema urgência ou perigo de lesão grave (art. 5º, §1º). Sendo facultado ao relator ouvir os órgãos ou autoridades responsáveis pelo ato questionado, bem como o Advogado-Geral da União ou o Procurador-Geral da República, no prazo comum de cinco dias (art. 5º, §2º), podendo, em período de recesso, conceder a liminar, sujeitando à aceitação posterior por parte do Tribunal Pleno.

Por fim, a liminar terá efeitos *erga omnes*, *ex nunc* e vinculante, podendo a Suprema Corte determinar que juízes e tribunais suspendam o andamento de

qualquer ato do judiciário que possua relação com a matéria discutida na ADPF, salvo aquelas decorrentes de coisa julgada (art. 5º, §3º).

Para a decisão de mérito, deverão estar presentes na sessão no mínimo 2/3 dos Ministros (art. 8º). Uma vez julgada procedente a ação, as autoridades ou órgãos responsáveis pela prática dos atos questionados deverão ser comunicados, fixando-se as condições e o modo de interpretação e aplicação do preceito fundamental (art. 10).

Os efeitos serão de eficácia *erga omnes* e vinculante, com efeito temporal *ex tunc*, o qual poderá ser modulado para *ex nunc*, conforme o artigo 11 da Lei Federal 9.882/1999. Além disso, da decisão que julgar procedente ou improcedente o pedido da ADPF não caberá recurso, tão somente poderá ser interposto embargos de declaração ou, ainda, ser feita uma reclamação contra o descumprimento da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal (art. 13).

Diante do exposto, analisou-se de forma sucinta toda a estrutura do controle de constitucionalidade brasileiro, tanto na via concreta quanto na abstrata, sendo necessário agora direcionar o presente estudo ao tema do presente trabalho verificando suas formalidade e especificações.

## 5 MODULAÇÃO DOS EFEITOS TEMPORAIS NO DIREITO BRASILEIRO

O controle concentrado de constitucionalidade, conforme já estudado, originalmente possui como fundamento a teoria da anulabilidade na qual os efeitos temporais do ato ou lei incompatível com a Constituição são anuláveis (*ex nunc*) a partir da decisão do Tribunal Constitucional. Contudo, observa-se que no Brasil a teoria da nulidade (*ex tunc*) para as decisões por via incidental ou abstrata foi adotada como tradição no direito brasileiro (MENDES, 2014, p. 359).

No entanto, a introdução no ordenamento jurídico brasileiro das Leis Federais nº 9.868/1999 e 9.882/1999 (artigos 27 e 11, respectivamente) possibilitou a mitigação do princípio da nulidade no controle de constitucionalidade concentrado, para isso, observa-se o artigo 27 da Lei Federal 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.

De forma peculiar, Luís Roberto Barroso descreve o artigo 27 da Lei Federal nº 9.868/1999 da seguinte forma:

O dispositivo permite, portanto, que o Tribunal: a) restrinja os efeitos da decisão, excluindo de seu alcance, por exemplo, categoria de pessoas que sofreriam ônus ponderado como excessivo ou insuportável, ou ainda impedindo a retroação sobre determinado tipo de situação; b) não atribua efeito retroativo a sua decisão, fazendo-a incidir apenas a partir de seu trânsito em julgado; e c) até mesmo fixe algum momento específico como marco inicial para a produção dos efeitos da decisão, no passado ou mesmo no futuro, dando à norma uma sobrevida. (BARROSO, 2019, p. 283-284).

Trata-se da modulação dos efeitos temporais da decisão, instituto também previsto no sistema jurídico português, no qual o artigo 282, item 4, da Constituição portuguesa, prevê que o Tribunal Constitucional poderá determinar os efeitos da inconstitucionalidade com mais alcance do que o previsto quando a segurança jurídica, razões de equidade ou interesse público de excepcional relevo o exigirem (MORAES, 2013, p. 196 e 275).

Ao analisar o normativo legal português, Canotilho (2003, p.1016-1018) descreve esse instrumento como “*limitação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade*”, em que os efeitos repristinatórios serão inexistentes. Assim, a partir da decisão do tribunal competente que limita o efeito de sua decisão de *ex tunc* para *ex nunc*, os efeitos repristinatórios deixam de ser aplicados vez que os resultados produzidos antes da norma ser declarada inconstitucional continuam a permanecer no mundo jurídico.

Ademais, cabe salientar que antes mesmo da autorização legislativa do uso da modulação dos efeitos temporais da decisão no direito brasileiro, o próprio Supremo Tribunal Federal já admitia o temperamento da teoria da nulidade absoluta restringindo os efeitos retroativos, todavia, sempre exaltando que se trata de uma exceção à regra da eficácia *ex tunc* da declaração de inconstitucionalidade (CLÈVE, 2015, p. 7).

Nesse sentido, Gilmar Mendes (2014, p. 450 - 451) observa que antes da concepção da Lei Federal nº 9.868/1999, o Supremo Tribunal Federal talvez era o único órgão de jurisdição constitucional em âmbito internacional a não usar a modulação dos efeitos temporais da decisão de modo expresso legalmente. Tanto a Suprema Corte americana (*Linkletter vs. Walker* - 1965), fonte da teoria da nulidade, como as Cortes Constitucionais austríaca, alemã, espanhola, portuguesa, bem como o Tribunal de Justiça da Comunidade Europeia e o Tribunal Europeu de Direitos Humanos já seguiam a técnica de limitação dos efeitos.

Além disso, Barroso (2019, p. 45-47) também analisa que antes da entrada em vigor da Lei Federal nº 9.868/1999, existiram duas tentativas de introdução da limitação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade no Texto Magno. A primeira se deu na Assembleia Constituinte de 1988, na qual foi apresentada pelo Senador Maurício Corrêa uma proposta que autorizava a Suprema Corte a restringir ou não os efeitos retroativos da declaração de inconstitucionalidade. A segunda tentativa ocorreu em 1994 por meio do processo de revisão constitucional, no qual o Deputado Nelson Jobim, relator do processo, sugeriu a introdução do § 5º ao artigo 103 da Constituição Federal, visando a possibilidade de o Supremo Tribunal Federal limitar os efeitos temporais da decisão. Contudo, ambas as propostas não obtiveram sucesso.

Nesse sentido, o advento das Leis Federais 9.868/1999 e 9.882/1999 proporcionou legalmente a possibilidade ao Supremo Tribunal Federal de atribuir, por intermédio de 2/3 dos seus membros, efeitos *ex nunc* ou *pro futuro* na declaração de inconstitucionalidade, a contar do trânsito em julgado da decisão ou, ainda, fixar um momento para sua efetivação, devendo ser observado um limite lógico entre a edição da norma e a publicação oficial da decisão, sendo inviável estipular o termo inicial posteriormente a publicação no Diário Oficial (MORAES, 2013, p. 275).

Desse forma, em que pese a importância da previsão legal da modulação dos efeitos temporais da decisão no ordenamento jurídico brasileiro, existem discussões doutrinárias em volta da constitucionalidade do artigo 27, da Lei Federal nº 9.868/1999 (e do artigo 11 da Lei Federal nº 9.882/1999), bem como entendimentos sobre a amplitude da segurança jurídica e do excepcional interesse social como motivos para a utilização do referido instrumento com efeitos prospectivos, os quais serão discutidos em tópicos específicos a seguir expostos.

## 5.1 (In)Constitucionalidade do art. 27 da Lei Federal nº 9.868/1999

A modulação dos efeitos da decisão é um instrumento processual criado com a finalidade de proteger a ordem jurídica e o interesse social dos efeitos prejudiciais das decisões fundamentadas estritamente na teoria da nulidade, é uma verdadeira garantia de “segurança jurídica aos cidadãos que pautaram suas condutas confiando nas decisões proferidas pelas Cortes Superiores” (MENDES, 2016, p. 406). Entretanto, parte minoritária da doutrina entende que o referido instrumento é antagônico ao ordenamento jurídico brasileiro<sup>13</sup>.

Diante da predominância da teoria da nulidade na ordem jurídica brasileira, Ives Gandra da Silva Martins (2001, p. 205-206) se contrapõe ao uso da teoria da anulabilidade no Direito brasileiro, segundo o autor a norma é inconstitucional desde sua criação sendo impossível a “inconstitucionalidade real” ser convalidada em uma “constitucionalidade pragmática” por decisão do Supremo Tribunal Federal.

Ademais, Marcelo Andrade Canttoni de Oliveira (2012, p. 219-229) defende a inconstitucionalidade do artigo 27 da Lei Federal nº 9.868/1999, bem como a incompatibilidade da modulação dos efeitos temporais da decisão no ordenamento jurídico brasileiro. Segundo o autor, o referido dispositivo fere diversos preceitos constitucionais<sup>14</sup> e, ainda, ameaça a soberania da Constituição buscando alterar o sistema de controle jurisdicional de constitucionalidade das leis e atos normativos.

---

<sup>13</sup> Fábio Martins de Andrade alega que: (...) uma parte minoritária da doutrina discrepa acerca da constitucionalidade do art. 27 da Lei 9.868/1999 e defende expressamente a inconstitucionalidade do dispositivo. Cf. ANDRADE, Fábio Martins de. **Algumas questões pendentes em torno do art. 27 da Lei 9.868/1999**. Revista Tributária e de Finanças Públicas | vol. 93/2010| p. 111 - 160| Jul - Ago/2010DTR\2010\243, p. 3. Disponível em: <<https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc6000001730c96e954c5bdd0ef&docguid=l89f58d70f25411dfab6f010000000000&hitguid=l89f58d70f25411dfab6f010000000000&spos=7&epos=7&td=8&context=12&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1&fallback-referer=https%3A%2F%2Fwww.revistadoatribunais.com.br%2Fmaf%2Fapp%2Fdelivery%2Fdocumen>>. Acesso em: 07.03.2020.

<sup>14</sup> Entre eles: 1. o princípio do Estado Democrático de Direito, fixado no art. 1º; 2. a aplicação imediata dos direitos fundamentais, §1º, art. 5º; 3. a imutabilidade dos princípios constitucionais, no que concerne aos direitos fundamentais e ao processo especial de reforma da Constituição, art. 5º, § 1º e §2º; art. 60, §4º; 4. o sistema ordinário de controle jurisdicional difuso da constitucionalidade (art. 97 e art. 102, III, a, b e c, da Constituição da República) que atribui competência a todo juiz ou tribunal para deixar de aplicar a lei inconstitucional, assim como o direito que dele decorre de o cidadão se recusar a cumprir a lei inconstitucional, assegurando-se-lhe, em última instância, a possibilidade de interpor recurso extraordinário ao Supremo Tribunal Federal contra decisão judicial que se apresente contrária à Constituição, nos termos do art. 102, III, a. Cf. CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. **Teoria da constituição**. Belo Horizonte: Initia Via, 2012, p. 225.

No mesmo sentido, Maria Garcia (2011, p. 6-8) adverte que por se tratar de um dispositivo previsto em uma lei ordinária que prevê competências ao Supremo Tribunal Federal fica visível a sua inconstitucionalidade, tendo em vista que a Constituição Federal é a única que pode prever competências à Suprema Corte, além de que a referida previsão infraconstitucional afetaria diretamente a rigidez e supremacia da Constituição, as quais são proteções indispensáveis construídas ao decorrer da história para garantir a segurança de todos os membros de uma sociedade.

Calil Simão (2015, p. 217) entende que apesar da benevolente intenção do legislador ordinário, influenciado por razões de segurança jurídica e interesse social, faltou-lhe o poder jurídico (competência) para tratar sobre o assunto. Assim, os dispositivos 27 da Lei Federal nº 9.868/99 e 11 da Lei Federal nº 9.882/99 estariam contaminados com o “vício de inconstitucionalidade”.

Outrossim, Luís Roberto Barroso justifica sua predisposição a considerar o artigo 27 da Lei Federal nº 9.868/199 inconstitucional, por meio de três argumentos que expôs durante a Comissão para o anteprojeto da Lei Federal nº 9.868/99:

O primeiro era este que venho de expor: parecia-me que a providência desejada exigia uma emenda à Constituição. O segundo: o STF já administrava satisfatoriamente o problema, atenuando o rigor da teoria da nulidade nas hipóteses em que ela produzia resultados colidentes com outros valores constitucionais. Em terceiro lugar, o temor, que no Brasil não é infundado, de que as exceções virem regra, manipuladas pelas “razões de Estado” ou pelo lastimável varejo político que ainda é a marca de um país em busca de amadurecimento. (BARROSO, 2019, p. 46)

Igualmente, Paulo Roberto Lyrio Pimenta (2002, p. 99) verifica a contaminação de inconstitucionalidade no dispositivo vez que deveria ser objeto de emenda constitucional, bem como atribui a ele total inutilidade, uma vez que a modulação dos efeitos temporais da decisão já está admitida implicitamente no Texto Magno, sendo desnecessária a previsão em lei infraconstitucional.

Posto isso, diante das contraposições a esse instrumento, cabe ressaltar duas ADIs (nº 2.154 e nº 2.258) apresentadas, respectivamente, pela Confederação Nacional das Profissões Liberais e pela Ordem dos Advogados do Brasil no ano 2000,

discutindo a inconstitucionalidade de alguns dispositivos das Leis Federais nº 9.868/1999 e nº 9.882/1999, em especial o artigo 27 da Lei Federal nº 9.868/1999.

De acordo com as petições iniciais, em síntese, impugnava-se o artigo 27 diante da sua incompatibilidade com a teoria da nulidade adotada pelo sistema brasileiro, bem como a ofensa ao Estado Democrático de Direito, ao princípio da legalidade por permitir que os efeitos produzidos por atos inconstitucionais permaneçam no ordenamento jurídico e ao princípio da igualdade formal.

Os autos da ADI 2.154 foram apensados a ADI 2.258, e no dia 14 de fevereiro de 2007 o Plenário da Suprema Corte apreciou o objeto das referidas ações. No tocante ao artigo 27 da Lei Federal nº 9.868/1999, o então Relator do processo, o Ministro Sepúlveda Pertence, declarou que o dispositivo era inconstitucional, contudo, devido à falta de quórum e com o pedido de vistas pela Ministra Cármen Lúcia, o julgamento de mérito foi suspenso e encontra-se pendente até o presente momento.

Assim, a partir desse julgamento percebeu-se um favorecimento ao uso da modulação dos efeitos temporais da decisão no ordenamento jurídico brasileiro. Harmônicas são as palavras de Manoel Gonçalves Ferreira Filho a esse entendimento:

Já se lembrou haver contestação à constitucionalidade destas normas, inclusive posta perante o Supremo Tribunal Federal em ação declaratória de inconstitucionalidade. Não houve, todavia, a concessão de liminar, suspendendo qualquer delas. Na verdade, quando o STF não concede a suspensão liminar forte é a presunção (*homillis*) de que considerará constitucional a norma. Ora, como disse o Chief-Justice Charles Evans Hughes da Corte Suprema dos Estados Unidos da América - de modo realista e franco - "a Constituição é aquilo que a Corte Suprema diz ser". (FERREIRA FILHO, 2002, p. 224)

Dessa forma, em que pese a argumentação sobre a inconstitucionalidade do artigo 27 da Lei Federal nº 9.868/1999, parte majoritária da doutrina é favorável ao uso da modulação dos efeitos temporais da decisão no sistema brasileiro, admitindo a constitucionalidade do dispositivo que a introduziu no ordenamento jurídico (ANDRADE, 2010, p. 15).

Jorge Miranda (2019, p. 637) analisa que a modulação dos efeitos temporais é um instrumento de garantia que tem por dever a "harmonização e concordância



prática”, caso inexista sua aplicação a ordem jurídica sofreria graves prejuízos, uma vez que os órgão fiscalizadores - seguindo a teoria da nulidade - deixariam de declarar a inconstitucionalidade de determinada norma diante da instabilidade jurídica que poderia ser provocada por causa da retirada dos seus efeitos do mundo jurídico.

Na mesma linha de raciocínio, Gilmar Mendes alerta sobre a falta da limitação dos efeitos temporais no ordenamento jurídico:

A falta de um instituto que permita estabelecer limites aos efeitos da declaração de inconstitucionalidade acaba por obrigar os Tribunais, muitas vezes, a se abster de emitir um juízo de censura, declarando a constitucionalidade de leis manifestamente inconstitucionais. (MARTINS; MENDES, 2001 p. 318).

Exemplo disso é o tema discutido na ADI nº 2.240, em que o Partido dos Trabalhadores questionou a constitucionalidade da Lei Estadual nº 7.619, de 30 março de 2000, do Estado da Bahia, que criou o município de Luís Eduardo Magalhães. Devido à falta de lei complementar, objeto da discussão na ADO 3682 estudado anteriormente, a referida lei estadual seria inconstitucional por não observar o mandamento constitucional preconizado no artigo 18, § 4º, da Constituição Federal.

Assim, em que pese a convicção do Supremo Tribunal Federal sobre a inconstitucionalidade da lei baiana, no julgamento do dia 18 de maio de 2006, o relator do processo, o Min. Eros Grau, ciente de que a declaração de inconstitucionalidade do município baiano traria graves consequências à estabilidade jurídica, uma vez que se tratava de um ente da federação que alterou demasiadamente o mundo jurídico desde do ano da sua criação (2000), julgou inicialmente improcedente a ação, com o objetivo de proteger situações já consolidadas.

Contudo, por meio do pedido de vistas do Min. Gilmar Mendes, o Plenário da Suprema Corte retomou o julgamento da presente ação. No referido julgamento do dia 09 de maio de 2007, o ministro Gilmar Mendes concordou com os argumentos do relator sobre a proteção do princípio da segurança jurídica e sobre o município em questão ser considerado como um ente federativo, sendo que a declaração de inconstitucionalidade poderia “gerar um verdadeiro caos jurídico”.

Buscando solucionar o problema, o ministro durante seu voto defendeu e propôs o uso da modulação dos efeitos temporais por meio de uma ponderação entre os princípios da segurança jurídica e da nulidade da norma inconstitucional:

(...) Essas questões parecem suficientes para demonstrar que, sem abandonar a doutrina tradicional da nulidade da lei inconstitucional, é possível e, muitas vezes, inevitável, com base no princípio da segurança jurídica, afastar a incidência do princípio da nulidade em determinadas situações.

Vê-se, nesse passo, que o art. 27 da Lei 9.868/99 limita-se a explicitar orientação que decorre do próprio sistema de controle de constitucionalidade.

(...) Assim, configurando eventual conflito entre o princípio da nulidade e o princípio da segurança jurídica, que, entre nós, tem status constitucional, a solução da questão há de ser, igualmente, levada a efeito em um processo de complexa ponderação.

(...) Não há dúvida, portanto, - e todos os Ministros que aqui se encontram parecem ter plena consciência disso - de que o Tribunal deve adotar uma fórmula que, reconhecendo a inconstitucionalidade da lei impugnada - diante da vasta e consolidada jurisprudência sobre o tema -, resguarde na maior medida possível os efeitos por ela produzidos.

(Supremo Tribunal Federal. ADI: 2240/BA — Rel. Min. Eros Grau, j. 09.05.2007, Pleno; DJ de 03.08.2007, p. 327 a 330)

Dessa forma, o voto do ministro Gilmar Mendes foi no sentido da aplicação do artigo 27 da Lei Federal nº 9.868/99, para declarar a inconstitucionalidade da Lei Estadual nº 7.619/2000 sem o efeito de nulidade, mantendo sua vigência pelo prazo de 24 meses para o legislador estadual solucionar o problema da inconstitucionalidade da referida lei, tendo como base os parâmetros da lei complementar federal que deveria ser promulgada pelo Congresso Nacional, conforme a decisão tomada na ADO 3682. Todos os ministros presentes à sessão acompanharam o voto de Gilmar Mendes, exceto o Min. Marco Aurélio que votou pela inconstitucionalidade da lei com efeitos *ex tunc*.

Contraposto ao argumento da inconstitucionalidade dos artigos supramencionados, salienta-se o entendimento de Carlos Alberto Menezes Direito (2002, p. 22) em que aduz a constitucionalidade dos dispositivos vez que são benéficos a realidade legislativa do Brasil, além de não possuírem qualquer tipo de vício, haja vista que somente regulam os efeitos da decisão da Suprema Corte, algo que estaria dentro da competência do legislador infraconstitucional.

Clèmerson Merlin Clève (1997, p. 10) fundamenta a necessidade de um temperamento da teoria da nulidade absoluta no ordenamento jurídico brasileiro, a concessão de efeitos retroativos após longo período de existência da lei declarada inconstitucional - a qual criou diversas situações jurídicas - deve ser afastada, a fim de evitar qualquer tipo de injustiças e violações ao princípio da segurança jurídica. Nas insígnias palavras do autor:

Não é demais lembrar que a vida é muito mais rica e complexa que a melhor das teorias. E que, portanto, cumpre, sim, manter a coerência dos postulados teóricos e doutrinários, mas nem por isso está-se autorizado a desprezar as exigências e desafios que a experiência vai impondo às condutas humanas e às categorias jurídicas. Cabe à jurisprudência, e portanto ao Judiciário, a insubstituível tarefa de, observado os valores que o direito não pode descurar, atualizar o sentido dos preceitos legais e a utilidade das formulações teóricas, adaptando uns e outras aos renovados fatos que a vida oferece todos os dias. (CLÈVE, 1997, p. 11)

Consoante a esse entendimento, Carlos Roberto Siqueira Castro (1997, p. 8) analisa que até os Estados Unidos da América, berço do controle de constitucionalidade difuso, aderiu a mitigação dos efeitos absolutamente retroativos atribuindo eficácia *ex nunc* as decisões que assim a exigirem, tendo em vista que a absoluta ineficácia da lei declarada inconstitucional com efeitos retroativos é uma “noção primitiva e oitocentista”.

Daniel Sarmiento (1998, p. 28/37), por intermédio do princípio da proporcionalidade, analisa que a nulidade da norma jurídica é um princípio jurídico que deve ser temperado e ponderado com outros princípios constitucionais, tendo como objetivo o afastamento de um verdadeiro “caos jurídico”.

Posto isso, percebe-se a vasta discussão relacionada ao instrumento da modulação dos efeitos temporais da declaração de inconstitucionalidade no ordenamento jurídico brasileiro, todavia, verifica-se sua admissibilidade por parte dos tribunais superiores e por grande parte da doutrina. Assim, consoante ao entendimento de Ferreira Filho (2002, p. 224) supramencionado, presume-se a constitucionalidade do dispositivo em questão sob a égide do Supremo Tribunal Federal.

## 5.2 Princípio da segurança jurídica x princípio da nulidade: efeitos futuros na declaração de inconstitucionalidade

Além das discussões em torno da constitucionalidade dos referidos dispositivos e a utilização da restrição dos efeitos retroativos no ordenamento jurídico brasileiro, deve-se salientar a problemática aos efeitos *pro futuro* introduzidos legalmente a partir da Lei Federal nº 9.868/1999<sup>15</sup> visando a garantia da segurança jurídica e excepcional interesse social.

Em que pese ser defensor do instrumento da limitação dos efeitos temporais, Canotilho (2003, p. 1017-1018) - ao analisá-lo no direito português – declara que não há amparo legal para decisões que visam declarar a constitucionalidade de uma norma com efeitos futuros, ou seja, além da eficácia *ex nunc*.

Segundo o autor, a inaplicabilidade da teoria da nulidade não pode amparar a sobrevida e aplicação da norma declarada inconstitucional, nem mesmo as ameaças de lacunas legislativas poderiam justificar a sobreposição ao princípio da constitucionalidade, o qual seria corroído caso a norma inconstitucional continuasse vigente. Dessa forma, o limite temporal absoluto de subsistência da lei ou ato inconstitucional seria a publicação oficial da decisão do Tribunal Constitucional.

Paulo Bonavides (2004, p. 341) observa que a modulação dos efeitos temporais da decisão com efeitos prospectivos realmente permite a criação de um lapso temporal no qual a norma inconstitucional possa produzir efeitos, a fim de oportunizar ao Poder Legislativo, por meio da decisão judicial da Suprema Corte, a decidir se deve revogar, modificar ou completar a lei declarada inconstitucional.

Moraes (2020, p. 824) analisa que o Supremo Tribunal Federal se utiliza costumeiramente da declaração de inconstitucionalidade sem nulidade no âmbito da ação direta, concedendo um prazo razoável (efeitos futuros) ao Congresso Nacional diante de sua mora para solucionar as irregularidades na lei ou ato normativo declarado inconstitucional. Segundo o autor, esse posicionamento provém do sistema austríaco de controle de constitucionalidade e do Tribunal Constitucional Federal

---

<sup>15</sup> Art. 27. (...) 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** (grifei).

Alemão, tendo por finalidade a proteção da segurança jurídica para que atos concebidos pela lei declarada inconstitucional que são relevantes para a ordem jurídica permaneçam intactos.

Dessa feita, contraposto ao entendimento de Canotilho, Vitalino Canas (2003, p. 235) salienta a importância da aplicação de efeitos futuros na declaração de inconstitucionalidade como item essencial para a garantia da segurança jurídica e do excepcional interesse social de um país, pois evita que decisões de provimentos diferentes gerem prejuízos maiores do que os próprios efeitos da norma inconstitucional.

Outrossim, o Min Gilmar Mendes durante seu voto no julgamento da ADI nº 2240 supramencionado, expôs a necessidade da utilização da modulação dos efeitos da decisão com eficácia *pro futuro*, por meio de uma ponderação entre o princípio da segurança jurídica e o princípio da nulidade da lei inconstitucional, nos seguintes termos:

A solução para o problema, a meu ver, não pode advir da simples decisão de improcedência da ação. Seria como se o Tribunal, focando toda sua atenção na necessidade de se assegurar realidades concretas que não podem mais ser desfeitas e, portanto, reconhecendo plena aplicabilidade ao princípio da segurança jurídica, deixasse de contemplar, na devida medida, o princípio da nulidade da lei inconstitucional.

Não se pode negar a relevância do princípio da segurança jurídica nesse caso. Porém estou convicto de que é possível primar pela otimização de ambos os princípios, tentando aplica-los, na maior medida do possível, segundo as possibilidades fáticas e jurídicas que o caso concreto pode nos apresentar.

(Supremo Tribunal Federal. ADI: 2240/BA — Rel. Min. Eros Grau, j. 09.05.2007, Pleno; DJ de 03.08.2007, p. 327 a 330)

Assim, verifica-se a necessidade de observar as prerrogativas do princípio da segurança jurídica que é um elemento essencial para o Estado de Direito, mediante um juízo de ponderação de interesses, para, então, compreender a necessidade do temperamento da teoria da nulidade no Direito brasileiro com a atribuição de efeitos prospectivos para garantir a ordem constitucional.

Na própria visão de Canotilho (2003, p. 257), o princípio da segurança jurídica é um objeto estruturante do Estado de Direito que visa a estabilidade da ordem jurídica e a devida aplicação do direito, tendo por subprincípio a “proteção da confiança” ligado

por sua vez a “calculabilidade e previsibilidade” por parte dos membros da sociedade diante dos impactos que os atos do Poder Público podem provocar.

Paulo de Barros Carvalho (COÊLHO, 2013, p. 49-50) descreve a segurança jurídica como um “sobreprincípio” portador de um valor maior na hierarquia principiológica, orientando as normas jurídicas de valores fundamentais (normas com valores de princípios jurídicos). Assim, em que pese não existir nenhuma previsão no direito positivo, os princípios são caracterizados como produtos dos valores relevantes impregnados nos sobreprincípios.

Além disso, observa-se as palavras de Humberto Theodoro Júnior ao demonstrar a primazia da segurança jurídica na Constituição Federal brasileira de 1988:

A Constituição brasileira consagra o princípio da segurança jurídica em mais de uma oportunidade. Já no preâmbulo se anuncia que o Estado Democrático de Direito, de que se constitui a República Federativa do Brasil, está destinado a garantir, entre outros direitos fundamentais, a segurança. Esta, ao lado de outros direitos da mesma estirpe, se insere no rol dos "valores supremos de uma sociedade fraterna pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social". Também no art. 5.º, caput, da CF/1988 (LGL\1988\3), a declaração dos direitos e garantias fundamentais tem início com a proclamação de que todos são iguais perante a lei, garantindo-se a todos os residentes no país a inviolabilidade do direito à segurança e à propriedade. Esse compromisso do estado de direito com o princípio de segurança, aliás, não é uma peculiaridade da República brasileira. (THEODORO JÚNIOR, 2006, p. 4)

Consoante a esse entendimento, Luís Eduardo Schoueri e Aline Nunes dos Santos (COÊLHO, 2013, p. 111), observam que a partir da evolução do Estado de Direito para o Estado Democrático de Direito tornou-se necessário adequar a visão sobre a utilização da segurança jurídica (além de um instrumento para a garantia da ordem jurídica constitucional) como um instrumento de conciliação do modelo clássico de governo com o desenvolvimento dos objetivos estatais econômicos e sociais. Sendo assim, diante do Estado Democrático de Direito, o julgador deve abandonar a aplicação de normas de forma isolada para empregar a análise dos valores expressos no Texto Magno.

Assim, diante da soberania da segurança jurídica, verifica-se a possibilidade do temperamento da nulidade absoluta no direito brasileiro, por meio do princípio da proporcionalidade. Sarmiento (1998, p. 38) entende que o princípio da proporcionalidade é a ferramenta adequada para o uso da modulação dos efeitos

diante de conflitos de interesses constitucionais na decisão no âmbito do controle de constitucionalidade concentrado e difuso.

Defensor que a teoria da nulidade da norma inconstitucional é um princípio jurídico, o autor fundamenta a necessidade da ponderação do princípio da nulidade da norma inconstitucional com os demais princípios constitucionais a depender de cada caso concreto, a fim de evitar lesões a ordem jurídica ou a interesses tutelados pela Carta Magna (SARMENTO, 1998, p. 38).

Nesse entendimento, sábias são as palavras de Gilmar Mendes:

(...) o princípio da nulidade continua a ser a regra também no direito brasileiro. O afastamento de sua incidência dependerá de um severo juízo de ponderação que, tendo em vista análise fundada no princípio da proporcionalidade, faça prevalecer a ideia de segurança jurídica ou outro princípio constitucionalmente relevante manifestado sob a forma de interesse social relevante. Assim, aqui, como no direito português, a não aplicação do princípio da nulidade não se há de basear em consideração de política judiciária, mas em fundamento constitucional próprio.

O princípio da nulidade somente há de ser afastado se se puder demonstrar, com base numa ponderação concreta, que a declaração de inconstitucionalidade ortodoxa envolveria o sacrifício da segurança jurídica ou de outro valor constitucional materializável sob a forma de interesse social. (MENDES, 2014, p. 448).

Portanto, a segurança jurídica é um princípio que orienta o Estado Democrático de Direito a não exercer seu poder com intuito de ferir direitos fundamentais coletivos e individuais. Sendo a modulação dos efeitos temporais em controle de constitucionalidade, com a atribuição de efeitos *ex nunc* ou *pro futuro* na declaração de inconstitucionalidade, medida excepcional que deve ser feita mediante uma ponderação jurídica entre os princípios da segurança jurídica e da nulidade da norma inconstitucional, afim de evitar uma verdadeira instabilidade na ordem constitucional.

### **5.3 A limitação dos efeitos temporais no controle incidental de constitucionalidade**

Superadas as discussões em torno da legitimidade e do uso da limitação dos efeitos temporais da decisão no ordenamento jurídico brasileiro, aborda-se a possibilidade e necessidade da interpretação extensiva do artigo 27 da Lei Federal nº 9.868/99 como fundamento para o uso da técnica limitativa no controle difuso de

constitucionalidade brasileiro, a fim de assegurar a segurança jurídica de forma ampla durante a concretização do controle de constitucionalidade.

Glauco Barreira Magalhães Filho (2015, p. 20) exalta o uso da hermenêutica em questões relevantes para a sociedade, salientando que cabe ao hermeneuta investigar e identificar as razões jurídicas originárias nas normas a fim de promover um bem maior para a comunidade, não sendo o legislador uma “entidade psicológica”, mas sim um órgão colegiado, o qual não pode impedir a manifestação da hermenêutica sobre o normativo legal.

No mesmo sentido, Sarmiento (1998, p. 39) salienta que segundo a doutrina moderna o intérprete deve buscar a vontade efetivamente expressa na norma jurídica, afastando-se do desejo histórico do legislador ao editar a norma, ou seja, a lei possui natureza autônoma não ficando presa à vontade do legislador que a criou, mas sim adaptando-se as variações da realidade em que reflete seus efeitos.

Celso Ribeiro Bastos (1997, p. 2-4) fortalece esse entendimento ao explicar que a interpretação do sentido de uma lei ordinária pode ser feita por meio dos elementos de validade prescritos na Constituição, sendo que diante da colisão de princípios constitucionais, o intérprete constitucional deverá determinar que ambos cedam ou que um deles prevaleça.

Dessa feita, grande defensor da interpretação do uso da limitação dos efeitos temporais por analogia no controle incidental, Gilmar Mendes (2020, p. 1504-1505) explica que não existe qualquer incompatibilidade entre o modelo difuso e a doutrina da modulação dos efeitos, sendo que o sistema constitucional brasileiro ao legitimar a declaração de constitucionalidade restritiva no controle abstrato acaba por afetar também as decisões no âmbito de controle incidental, tendo em vista que o temperamento da teoria da nulidade abrange todo o sistema de controle de constitucionalidade. Do contrário, se perderia a finalidade da própria declaração de inconstitucionalidade com eficácia restritiva para garantir a ordem jurídica brasileira.

Segundo o autor (MENDES, 2014, p. 451), a harmonização dos modelos difuso e concentrado não é algo novo, a previsão no n. 7 do artigo 140 da Constituição da Áustria (berço da teoria da anulabilidade) já previa a atribuição excepcional de efeitos retroativos na decisão da Corte Constitucional em relação a casos concretos que deram origem ao incidente de inconstitucionalidade. Da mesma forma, o direito



americano (berço da teoria da nulidade) pronúncia comumente declarações de inconstitucionalidade sem eficácia retroativa, bem como nas decisões judiciais que revogam um precedente por outro atribuindo efeitos prospectivos à decisão que o revoga, inclusive a partir de determinada data ou evento futuro (*prospective overruling*), influenciando extremamente na mudança de orientação sobre a (in)constitucionalidade de um lei, apesar de serem produtos das alterações jurisprudenciais de precedentes.

Nesse sentido, cabe salientar que a decisão de declaração de inconstitucionalidade com efeitos limitativos no controle difuso não pode ser confundida com *prospective overruling*. No direito americano, diante da crença justificada de um precedente torna-se possível atribuir efeitos prospectivos à decisão que o revoga, diferente do que ocorre na atribuição de efeitos prospectivos na declaração de inconstitucionalidade em que as situações consolidadas pela lei declarada inconstitucional são protegidas, independente de confiança em algum precedente judicial. Sendo, assim, apenas neste momento é possível analisar o temperamento da teoria da nulidade absoluta com base na segurança jurídica (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2020, p. 1265).

Oportuno se faz a análise do entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre o uso da modulação no controle difuso mediante o julgamento do Recurso Extraordinário 197.917-8/SP, interposto pelo Ministério Público contra a decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que reformou a sentença de primeiro grau, na qual foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 6º da Lei Orgânica nº 226, de 31 de março de 1990, do Município de Mira Estrela, que fixou o número de vereadores maior que o limite previsto na Constituição Federal de 1988.

Durante seu voto, o Min. Maurício Corrêa, Relator do processo, concordou com a sentença do juízo de primeiro grau sobre a inconstitucionalidade do referido dispositivo, uma vez que realmente não obedeceu a proporção entre a quantidade de habitantes e vereadores prevista no artigo 29, IV, alínea “a”, da Constituição Federal, devendo, portanto, ser declarado inconstitucional. Entretanto, observou que o Poder Judiciário estaria “usurpando” a competência constitucional do Poder Legislativo ao aplicar efeitos retroativos na presente decisão, uma vez que alteraria a composição da Câmara Legislativa de Mira Estrela, devendo, portanto, o Tribunal optar pela

limitação dos efeitos retroativos atribuindo eficácia *pro futuro* à decisão. Dessa forma, observa-se pequena parte do voto do Min Maurício Correia sobre a questão:

57. Assim sendo, repito, bem agiu o magistrado de primeiro grau ao declarar, *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 6º da Lei Orgânica em causa. Não poderia, entretanto, alterar o seu conteúdo, fixando de pronto o número de Vereadores, usurpando, por isso mesmo, competência constitucional específica outorgada tão-só ao Poder Legislativo do Município (CF, artigo 29, *caput*, IV). Agindo dessa forma, o Poder Judiciário estaria assumindo atribuição de legislador positivo, que não lhe foi reservada pela Carta Federal para a hipótese.

58. Oficiado à Câmara Legislativa local acerca da inconstitucionalidade do preceito impugnado, cumpre a ela tomar as providências cabíveis para tornar efetiva a decisão judicial transitada em julgada. (...)

(Supremo Tribunal Federal. RE 197.917-8/SP — Rel. Min. Maurício Corrêa, j. 24.03.2004, Pleno; DJ de 07.05.2004, p. 396).

Após pedido de vistas, o Ministro Gilmar Mendes ressaltou o entendimento do Relator e defendeu veemente que o controle incidental comporta o instrumento da limitação dos efeitos sob a justificativa de razões de segurança jurídica. Sendo o artigo 27 da Lei Federal nº 9.868/1999 possuidor de “caráter fundamentalmente interpretativo” na garantia e proteção da segurança jurídica ou de outro princípio constitucional proveniente do interesse social.

Consoante ao entendimento do Min. Gilmar Mendes, o Min. Cezar Peluzo em seu voto defendeu o uso da limitação dos efeitos temporais da decisão de forma consistente, não restando outra alternativa senão citar as ilustres palavras do Ministro:

3. (...) De fato, se a CF legitima tal limitação no controle abstrato, não tem por que não legitimá-la no concreto, pois, no fundo, as técnicas de controle servem ambas, com caráter alternativo e consequências próprias, adequadas a cada situação histórica, ao mesmíssimo propósito constitucional. A variedade dos instrumentos, ou dos métodos, não desnatura o fim, que é único, o controle eficaz da constitucionalidade das leis. A regra da nulidade, enfim, cede apenas a razões de coerência sistemática e de segurança jurídica, ditada por situações excepcionais, como a do caso.

(Supremo Tribunal Federal. RE 197.917-8/SP — Rel. Min. Maurício Corrêa, j. 24.03.2004, Pleno; DJ de 07.05.2004, p. 492).

Posto isto, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, deu parcial provimento ao recurso, restabelecendo, em parte, a decisão de primeiro grau, reconhecendo a inconstitucionalidade do artigo 6º da Lei Orgânica nº 226, de 31 de março de 1990, do Município de Mira Estrela, atribuindo efeitos *pro futuro* à declaração incidental de inconstitucionalidade para que a Câmara de Vereadores, após o trânsito em julgado, adotasse as medidas necessárias para a solução do vício em relação a sua composição, respeitando os mandatos dos vereadores eleitos na época.

Ademais, Barroso (2019, p. 286-287) analisa que o direito brasileiro frequentemente vem utilizado a modulação dos efeitos temporais no controle incidental tanto no âmbito do Supremo Tribunal Federal quanto nas esferas dos tribunais regionais e estaduais:

Rememore-se, ainda, que a ideia de modulação dos efeitos temporais das decisões judiciais, que a ele se encontra subjacente, tem sido invocada pelo próprio Supremo Tribunal Federal em outros cenários, como no controle incidental e na mudança de jurisprudência consolidada (v. supra). Outros tribunais, igualmente, já se valeram da invocação expressa do art. 27. Atento a isso, o legislador ordinário inseriu previsão no Novo Código de Processo Civil autorizando a modulação de efeitos temporais no controle difuso da constitucionalidade (art. 524, §§ 12 e 13, art. 535, §§ 5º e 6º), bem como em caso de alteração da jurisprudência dominante do STF, dos tribunais superiores ou, ainda, das decisões proferidas em casos repetitivos (art. 927, § 3º).

Neste sentido, Luiz Guilherme Marinoni (2020, p. 1287-1288) evidencia a importância da interpretação pelos juízos ordinários sobre a constitucionalidade das normas no âmbito do controle incidental, sendo suas decisões tão relevantes e legítimas quanto as decisões da Suprema Corte, uma vez que ambos possuem legitimidade e poder constitucional para atuarem no controle de constitucionalidade do sistema brasileiro. Sendo assim, a aplicação exclusiva de efeitos retroativos no controle incidental estaria desarmônica com o princípio da segurança jurídica, causando nos cidadãos incredulidade em relação ao Poder Judiciário diante de decisões que não permanecem imutáveis devido ao exclusivo uso de efeitos retroativos no controle difuso de constitucionalidade.

Diante do exposto, a modulação dos efeitos temporais da decisão é uma técnica favorável a todo o sistema de controle de constitucionalidade (MENDES;

BRANCO, 2020, p. 1506), a qual garante o respeito ao princípio da segurança jurídica e ao excepcional interesse social, por meio de uma ponderação de princípios constitucionais possibilitando uma análise adequada para cada caso concreto (AGRA, 2014, n.p).

## 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A teoria da nulidade absoluta da norma inconstitucional continua a ser a regra no ordenamento jurídico brasileiro, sendo possível seu temperamento para a atribuição de efeitos *ex nunc* ou *pro futuro* à decisão de declaração de inconstitucionalidade, diante de razões de segurança jurídica e excepcional interesse social.

Essa mitigação dos efeitos retroativos aplicada no direito brasileiro demonstra que a constitucionalidade ou inconstitucionalidade absoluta de uma norma não se coaduna com a realidade social, nem tampouco com os valores fundamentais expressos na Constituição Federal de 1988. Percebe-se, portanto, que perante a supremacia da Constituição axiológica, instrumento do Estado Democrático de Direito, a ponderação de princípios constitucionais garante a insolubilidade dos direitos e garantia fundamentais impregnados na Carta Magna.

Na própria evolução constitucional do Brasil, as tentativas de harmonizar os modelos de controle de constitucionalidade norte-americano difuso e austríaco concentrado - diante dos diversos conflitos que o país sofreu buscando incessantemente a democracia em meio a regimes ditatoriais - demonstram a indispensabilidade da composição dos efeitos *ex tunc*, *ex nunc* e prospectivos nas decisões declaratórias de constitucionalidade e inconstitucionalidade para melhor atender as diversas prerrogativas que emanam da sociedade contemporânea.

Ademais, observa-se que até o direito americano (berço do controle difuso), por meio dos insígnis julgamentos da Suprema Corte americana como no caso *Linkletter vs. Walker*, 381 U.S. 618 (1965) em que foram restringidos os efeitos retroativos da declaração de inconstitucionalidade, e o direito austríaco (criador do controle concentrado), mediante a reforma constitucional em 1929 no controle de

constitucionalidade austríaco, aderiram ao temperamento das teorias da nulidade absoluta e anulabilidade absoluta da norma inconstitucional.

Nesse sentido, a criação de um normativo legal no ordenamento jurídico brasileiro com o objetivo de atenuar os efeitos retroativos da decisão de nulidade absoluta, tornou-se objeto fundamental para a devida aplicação dos direitos fundamentais. Com isso, surge o artigo 27 Lei Federal nº 9.868/1999 e o artigo 11 da Lei Federal nº 9.882/1999, viabilizando a aplicação da modulação dos efeitos temporais da decisão pelo Supremo Tribunal Federal no âmbito do controle concentrado de constitucionalidade, por meio da maioria de dois terços de seus Ministros, tendo por finalidade garantir a estabilidade da ordem constitucional (segurança jurídica e excepcional interesse social).

Apesar do benefício da aplicação desse instrumento no direito brasileiro, existem controvérsias ao redor dos referidos dispositivos e da aplicabilidade dos efeitos futuros na declaração de inconstitucionalidade que não podem ser deixadas de lado. Dessa forma, observou-se as duas ações diretas de inconstitucionalidade, ADIS 2.154 e 2.258, que questionaram a admissibilidade do artigo 27 da Lei Federal nº 9.868/1999 (também do artigo 11 da Lei Federal nº 9.882/1999) no direito brasileiro, as quais estão pendentes de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, bem como os diversos questionamentos de parte minoritária da doutrina brasileira.

Entretanto, tais as argumentações acerca da inconstitucionalidade do artigo 27 da Lei 9.868/99 não parecem procedentes, uma vez que o dispositivo supramencionado possui um “caráter fundamentalmente interpretativo”<sup>16</sup> apenas seguindo um mandamento constitucional da própria Carta Magna (DIREITO, 2002, p. 22).

Além disso, fica evidente a necessidade de amenizar a nulidade absoluta no direito brasileiro quando esta entra em conflito com a segurança jurídica, princípio basilar do Estado Democrático de Direito. Bem como, para aplicar efeitos futuros à declaração de inconstitucionalidade a fim de garantir situações já consolidadas no mundo jurídico. Portanto, por intermédio da aplicação do princípio da proporcionalidade se faz uma ponderação entre princípios constitucionais a fim de

---

<sup>16</sup> Voto Min. Gilmar Mendes no julgamento do RE 197.917-8/SP. Cf. Supremo Tribunal Federal. RE 197.917-8/SP — Rel. Min. Maurício Corrêa, j. 24.03.2004, Pleno; DJ de 07.05.2004, p. 437.

alcançar o melhor resultado para a sociedade, a qual deposita fielmente sua confiança no Poder Judiciário.

Nesse sentido, o uso da interpretação constitucional pelos tribunais torna-se pedra fundamental para a consolidação da ordem jurídica e para a proteção e garantia dos direitos fundamentais, devendo o intérprete buscar a verdadeira vontade expressa na norma (SARMENTO, 1998, p. 39). Sendo somente a partir dessa premissa, verificada a possibilidade da aplicação da limitação dos efeitos temporais também no controle incidental de constitucionalidade, vez que a legislação somente previu seu uso no controle abstrato.

Desse modo, por analogia, percebe-se que o sistema constitucional brasileiro ao autorizar a técnica prevista no artigo 27 da Lei Federal nº 9.868/1999 no controle abstrato também alcançou o controle incidental, sem ofender a teoria da nulidade ou a Constituição Federal, haja vista que não há incompatibilidade entre o controle difuso e a modulação dos efeitos temporais da decisão (MENDES; BRANCO, 2020, p. 1504 - 1505).

Assim, no que tange a amplitude do instrumento da modulação dos efeitos no direito brasileiro, percebe-se uma tendência do alcance do seu uso tanto no Supremo Tribunal Federal quanto nos Tribunais de Justiça Estaduais e Distrital, seja no âmbito do controle concentrado ou difuso (BARROSO, 2019, 286-287).

Dessa forma, percebe-se que a modulação dos efeitos da decisão tende a possibilitar a análise adequada de cada caso de forma única, impedindo consequências indesejáveis na hipótese de aplicação exclusiva de efeitos retroativos à declaração de inconstitucionalidade de uma lei, tornando-se o instrumento adequado para o Estado Democrático de Direito, no qual serão ponderados em cada situação o princípio da segurança jurídica condutor da ordem constitucional e a teoria tradicional de inconstitucionalidade (AGRA, 2020, n.p).

De tal sorte, seja por via incidental ou abstrata<sup>17</sup> diante do exposto, a modulação dos efeitos temporais da decisão em sede de controle de

---

<sup>17</sup> Não parece haver dúvida de que, tal como já exposto, a limitação de efeito é apanágio do controle judicial de constitucionalidade como um todo, podendo ser aplicado tanto no controle direto quanto no controle incidental. Cf. MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. - 15ª Ed. - São Paulo: Saraiva, 2020, p. 1506. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553618088/>>. Acesso em: 22.06.2020.

constitucionalidade evidencia-se como uma exceção benéfica à sociedade, objetivando evitar desestabilidades no ordenamento jurídico que possam afiligr direitos e garantias fundamentais tutelados primordialmente pela Carta Magna.

## 7 REFERÊNCIAS

ABBOUD, Georges; OLIVEIRA, Rafael Tomaz de. **A gênese do controle difuso de constitucionalidade**. Cidadania e democracia na conformação das atribuições do Judiciário no marco de um Estado de Direito. Revista de Processo | vol. 229/2014 | p. 433-451 | Mar / 2014 | DTR\2014\700. Disponível em: <<https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc500000170bf83d40302282129&docguid=l2a2184e092e611e3a74f0100000000000&hitguid=l2a2184e092e611e3a74f0100000000000&spos=1&epos=1&td=100&context=42&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=true&isFromMultiSumm=true&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 07.03.2020.

AGRA, Walber de Moura. **Curso de direito constitucional**. – 8.<sup>a</sup> ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2014. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-5451-2/>>. Acesso em: 22/06/2020.

ANDRADE, Fábio Martins de. **Algumas questões pendentes em torno do art. 27 da lei 9.868/1999**. Revista Tributária e de Finanças Públicas | vol. 93/2010 | p. 111 - 160 | Jul - Ago / 2010DTR\2010\243. Disponível em: <<https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc6000001730c96e954c5bdd0ef&docguid=l89f58d70f25411dfab6f0100000000000&hitguid=l89f58d70f25411dfab6f0100000000000&spos=7&epos=7&td=8&context=12&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1&fallback-referer=https%3A%2F%2Fwww.revistadotribunais.com.br%2Fmaf%2Fapp%2Fdelivery%2Fdocument>>. Acesso em: 07.03.2020.

ARAUJO, Anildo Fabio de. **Controle de constitucionalidade no Distrito Federal**. Revista de Informação Legislativa, Brasília, a. 36, n. 144 out./dez. 1999. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/532/r144-05.PDF?sequence=4&isAllowed=y>>. Acesso em: 11/07/2020.

BARBI, Celso Agrícola. **Evolução do controle da constitucionalidade das leis no Brasil**. Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional | vol. 5 | p. 87 - 102 | Maio / 2011

| DTR\2012\1146 (Revista de Direito Público RDP 4/34 abr.-jun./1968). Disponível em: <<https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/widgetshomepage/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc600001712b7a4c7ea904e390&docguid=lb22cd71068e811e18c7800008517971a&hitguid=lb22cd71068e811e18c7800008517971a&spos=25&epos=25&td=727&context=21&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=true&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 30.03.2020.

BARCELLOS, Ana Paula de. **Curso de Direito Constitucional**. – 3. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530989774/>>. Acesso em: 22.06.2020.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. - 9ª Ed. - São Paulo: Saraiva Educação, 2020. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553617562/>>. Acesso em: 20.06.2020.

BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência**. – 8. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2019. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553611959/>>. Acesso em: 22.06.2020.

BARROSO, Luís Roberto. **Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito (o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil)**. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 240, p. 1-42, abr./jun. 2005. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/issue/view/2473>>. Acesso em: 23/03/2020.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Algumas notas sobre a interpretação constitucional**. Revista de Direito Constitucional e Internacional | vol. 19/1997 | p. 64 - 69 | Abr - Jun / 1997 DTR\1997\177. Disponível em: <<https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad82d9b000001732764a9c39013ddab&docguid=l228b0df0f25311dfab6f010000000000&hitguid=l228b0df0f25311dfab6f010000000000&spos=5&epos=5&td=68&context=294&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 07/07/2020.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Argüição de Descumprimento de Preceito Fundamental**. Revista de Direito Constitucional e Internacional | vol. 30/2000 | p. 69 - 77 | Jan - Mar /2000. Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional | vol. 5 | p. 883 - 894 | Maio /



2011. Doutrinas Essenciais de Direitos Humanos | vol. 5 | p. 245 - 256 | Ago / 2011 DTR\2000\46. Disponível em: <<https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/widgetshomepage/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad82d9b000001728ecd63f49df757f2&docguid=l3bdd7220f25311dfab6f010000000000&hitguid=l3bdd7220f25311dfab6f010000000000&spos=9&epos=9&td=678&context=8&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=true&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 07.06.2020.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 15ª Ed.- São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

BONAVIDES, Paulo; MIRANDA Jorge; AGRA Walber de Moura. **Comentários à Constituição Federal de 1988**. Coordenadores científicos: Paulo Bonavides, Jorge Miranda, Walber de Moura Agra; coordenadores editoriais: Francisco Bilac Pinto Filho, Otávio Luiz Rodrigues Júnior. – Rio de Janeiro: Forense, 2009. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-3831-4/recent>>. Acesso em: 11/05/2020.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Efeitos da inconstitucionalidade da lei**. In: Direito Público. Porto Alegre, 2005. n. 8. Disponível em: <<https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/1354/822>>. Acesso em: 12/07/2020.

BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937**, Rio de Janeiro. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/consti/1930-1939/constituicao-35093-10-novembro-1937-532849-publicacaooriginal-15246-pl.html>>. Acesso em: 08/03/2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 08/03/2020.

BRASIL. **Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999**. Brasília, 1999. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9868.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9868.htm)>. Acesso em: 08/03/2020.

BRASIL, **Lei nº 9.882, de 3 de dezembro de 1999**. Brasília, 1999. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9882.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9882.htm)>. Acesso em: 08/03/2020.

BRASIL. **Lei Nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil)**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm)>. Acesso em: 08/03/2020.

BULOS, Uadi Lammêgo **Curso de direito constitucional**. – 11. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553172726/cfi/4!/4/4@0.00:0.00>>. Acesso em: 23/03/2020.

CANAS, Vitalino. **Os efeitos das decisões do Tribunal Constitucional: a garantia da Segurança Jurídica, da Equidade e do Interesse Público**. Revista Brasileira de Direito Constitucional, N. 2, jul./dez. – 2003. Disponível em: <<http://esdc.com.br/seer/index.php/rbdc/article/view/48>>. Acesso em: 01/07/2020.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. – 7ª Ed. – Coimbra [Portugal]: Almedina, 2003.

CAPPELLETTI, Mauro. **O controle judicial de constitucionalidade das leis no direito comparado**. Tradução de Aroldo Plínio Gonçalves. 2ª Ed – reimpressão – Porto Alegre: Fabris, 1984.

CASTRO, Carlos Roberto Siqueira. **Da declaração de inconstitucionalidade e seus efeitos**. Revista de Direito Constitucional e Internacional | vol. 21/1997 | p. 7 - 39 | Outubro /1997 DTR\1997\656. Disponível em: <<https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc6000001730cabcf235bc7c5b4&docguid=le59e14402d5411e0baf30000855dd350&hitguid=le59e14402d5411e0baf30000855dd350&spos=3&epos=3&td=4&context=64&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 01/07/2020.

CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. **Teoria da constituição**. Belo Horizonte: Initia Via, 2012.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Ação Direta de Inconstitucionalidade**. Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional | vol. 10/2015 | p. 1043 - 1066 | Ago / 2015 | DTR\2015\11511. Disponível em: <<https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc60000017250d9e22c438c3a23&docguid=l4e7bd99047cf11e59b4701000000000&hitguid=l4e7bd99047cf11e59b47010000000000&spos=1&epos=1&td=876&context=5&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>>.

label=Documento&isDocFG=true&isFromMultiSumm=true&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 26/05/2020.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Declaração de inconstitucionalidade de dispositivo normativo em sede de juízo abstrato e efeitos sobre os atos singulares praticados sob sua égide.** Revista de Direito Constitucional e Internacional | vol. 19/1997 | p. 279 - 307 | Abr - Jun / 1997 Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional | vol. 5 | p. 925 - 964 | Maio / 2011 DTR\1997\512. Disponível em: <[https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc6000001730caf9ca0d25bb4c2&docguid=l66f999a0f25511dfab6f010000000000&hitguid=l66f999a0f25511dfab6f010000000000&spos=44&epos=44&td=49&context=85&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1](https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc6000001730caf9ca0d25bb4c2&docguid=l66f999a0f25511dfab6f01000000000&hitguid=l66f999a0f25511dfab6f010000000000&spos=44&epos=44&td=49&context=85&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1)>. Acesso em: 01/07/2020.

COÊLHO, Sacha Calmon Navarro. **Segurança jurídica: irretroatividade das decisões judiciais prejudiciais aos contribuintes** / Alberto Xavier ... [et al.]; coordenador Sacha Calmon Navarro Coêlho. – Rio de Janeiro: Forense, 2013. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-4790-3/>>. Acesso em: 05/07/2020.

DANTAS, Paulo Roberto de Figueiredo. **Direito processual constitucional.** – 8. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553600823/cfi/4!/4/4@0.00:0.00>>. Acesso em 30/05/2020.

DIREITO, Carlos Alberto Menezes. **Tendências do direito constitucional brasileiro.** In: Revista Esmafe. n. 3. Recife: Escola de Magistratura Federal da 5ª Região, 2002. Disponível em: <<https://revista.trf5.jus.br/index.php/esmafe/article/view/117>>. Acesso em: 27/06/2020.

FACHIN, Zulmar. **Curso de direito constitucional.** 7ª Ed. rev. e atual. – Rio de Janeiro: Forense, 2015.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de direito constitucional.** 34. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **O valor do ato inconstitucional, em face do Direito Positivo Brasileiro.** Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 230, p. 217-236, out. 2002. ISSN 2238-5177. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/46343>>. Acesso em: 01/07/ 2020.

GARCIA, Maria. **Inconstitucionalidades: o voto de Marshall (1803) e a modulação de efeitos da Lei 9.868/1999.** Revista de Direito Constitucional e Internacional | vol. 73/2010 | p. 206 - 223 | out - dez / 2010 Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional | vol. 5 | p. 415 - 432 | maio / 2011 | dtr\2010\807. Disponível em: <<https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/widgethomepage/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad82d9a00000172deddd6fc71619223&docguid=l31f85b503e5f11e09ce30000855dd350&hitguid=l31f85b503e5f11e09ce30000855dd350&spos=7&epos=7&td=68&context=33&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=true&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 19.06.2020.

KELSEN, Hans. **Teoria geral do direito e do Estado.** Tradução Luís Carlos Borges. 3ª Ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado.** – 24ª Ed. - São Paulo: Saraiva Educação, 2020. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553619306/>>. Acesso em: 22/06/2020.

LIMA, Alcides de Mendonça. **O recurso extraordinário da constituição federal de 1988.** Revista de Processo | vol. 569/1989 | p. 21-34 | Out-Dez / 1989 | Doutrinas Essenciais de Processo Civil/ vol. 7/ p. 327 – 345/ Out/2011/ DTR/1989/161. Disponível em: <[https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc500000170bf83d40302282129&docguid=l2a2184e092e611e3a74f0100000000000&hitguid=l2a2184e092e611e3a74f0100000000000&spos=1&epos=1&td=100&context=42&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=true&isFromMultiSumm=true&startChunk=1&endChunk=1](https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc500000170bf83d40302282129&docguid=l2a2184e092e611e3a74f010000000000&hitguid=l2a2184e092e611e3a74f0100000000000&spos=1&epos=1&td=100&context=42&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=true&isFromMultiSumm=true&startChunk=1&endChunk=1)>. Acesso em: 03.04.2020.

MAGALHÃES FILHO, Glauco Barreira. **Curso de hermenêutica jurídica.** – 5ª. Ed. – São Paulo: Atlas, 2015. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522493999/cfi/32!/4/2@100:0.00.>>> Acesso em: 29.09.2019.

MARTINS, Ives Gandra da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira. **Controle Concentrado de Constitucionalidade: comentários à lei n. 9.868, de 10-11-1999.** – São Paulo: Saraiva, 2001.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional.** - 15ª Ed. - São Paulo: Saraiva, 2020. Disponível em:

<<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553618088/>>. Acesso em: 22.06.2020.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Jurisdição Constitucional em 2020**. Organizadores: Gilmar Ferreira Mendes, Jorge Octávio Lavocat Galvão e Rodrigo de Bittencourt Mudrovitsch. – São Paulo: Saraiva, 2016. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547206376/>>. Acesso em 26/06/2020.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Jurisdição constitucional: o controle abstrato de normas no Brasil e na Alemanha**. – 6. ed. – São Paulo: Saraiva, 2014. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502209824/cfi/4!/4/4@0.00:0.00>>. Acesso em: 10.06.2020.

MIRANDA, Jorge. **Teoria do Estado e da Constituição**. – 5. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530982768/>>. Acesso em: 19/06/2020.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. – 36. ed.– São Paulo: Atlas, 2020. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597020915/cfi/6/10!/4/6/2@0:100>>. Acesso em: 27.02.2020.

MORAES, Alexandre de. **Jurisdição constitucional e tribunais constitucionais; garantia suprema da constituição**. – 3. ed. – São Paulo: Atlas, 2013. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522478323/>>. Acesso em: 10.06.2020.

MOTTA, Syvio. **Direito Constitucional: Teoria, Jurisprudência e Questões**. – 28. ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530986544/cfi/6/10!/4/10/12@0:48.8>> Acesso em: 03.04.2020.

NUNES JÚNIOR, Flávio Martins Alves. **Curso de direito constitucional**. – 4. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553611430/cfi/4!/4/2@100:0.00>>. Acesso em: 06/05/2020.

PEREIRA, José Henrique Cesário. **Processos do controle de constitucionalidade (difuso e concentrado - ADI, ADC E ADPF)** – Capítulo IV, Parte V. 2020. Disponível

em: <<http://www.aulasdireito.com.br/direito-constitucional-ii.html>>. Acesso em: 20/06/2020.

PIMENTA, Paulo Roberto Lyrio. **Efeitos da decisão de inconstitucionalidade em direito tributário**. São Paulo: Dialética, 2002.

SARMENTO, Daniel. **Eficácia temporal do controle de constitucionalidade das leis**. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 212, p. 27-40, abr. 1998. ISSN 2238-5177. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47163>>. Acesso em: 01/07/2020.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. – 9ª Ed. - São Paulo: Saraiva Educação, 2020. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553619344/>>. Acesso em: 22/06/2020.

Senado Federal. **Anais da República (digitalizados). Projeto do Deputado Nilo Alvarenga, de 20 de dezembro de 1933**. Annaes da Assembleia Nacional Constituinte, Rio de Janeiro, 1935, v.3, p. 513 a 515. Disponível em: <[https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/pdf-digitalizado/Anais\\_Republica/1933/1933%20Livro%203.pdf](https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/pdf-digitalizado/Anais_Republica/1933/1933%20Livro%203.pdf)>. Acesso em: 08/03/2020.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das Normas Constitucionais**. Revista Pensar/Fortaleza/V. 2/ nº 2/ p. 7-22/ Ago. 1993. Disponível em: <<https://periodicos.unifor.br/rpen/article/view/2343/2519>>. Acesso em: 31.05.2020.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. – 37ª Ed. rev. e atual. – São Paulo: Malheiros Editores, 2014.

SIMÃO, Calil. **Elementos do sistema de controle de constitucionalidade**. – 3ª Ed. – São Paulo: Saraiva, 2015. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502616998/cfi/4!/4/4@0.00:0.00>>. Acesso em: 08.03.2020.

Supremo Tribunal Federal. **Informativo STF nº 886, de 27 de novembro a 1º de dezembro de 2017**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo886.htm>>. Acesso em: 04/05/2020.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. – 18ª Ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553616411/cfi/3!/4/4@0.00:8.84>>. Acesso em: 03.03.2020.

TEMER, Michel. **Elementos de Direito Constitucional**. – 22ª Ed. 2ª tiragem. – São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Onda Reformista do Direito Positivo e suas Implicações com o Princípio da Segurança Jurídica**. Revista de Processo | vol. 136/2006 | p. 32 - 57 | Jun / 2006 | DTR\2006\366. Disponível em: <<https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad82d9a0000017320735c9682a78aa4&docguid=lc3752db0f25611dfab6f010000000000&hitguid=lc3752db0f25611dfab6f010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=21&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 04.07.2020.