

**CENTRO UNIVERSITÁRIO CURITIBA
FACULDADE DE DIREITO DE CURITIBA**

JEAN VIEIRA LUCIO

**CRITÉRIOS PARA MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO EM CONTROLE
DE CONSTITUCIONALIDADE: A BUSCA DA SEGURANÇA JURÍDICA**

CURITIBA

2021

JEAN VIEIRA LUCIO

**CRITÉRIOS PARA MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO EM CONTROLE
DE CONSTITUCIONALIDADE: A BUSCA DA SEGURANÇA JURÍDICA**

**Monografia apresentada como requisito parcial à
obtenção do grau de Bacharel em Direito do
Centro Universitário Curitiba.**

Orientador: Prof. Me. Luiz Gustavo de Andrade

CURITIBA

2021

JEAN VIEIRA LUCIO

**CRITÉRIOS PARA MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO EM CONTROLE
DE CONSTITUCIONALIDADE: A BUSCA DA SEGURANÇA JURÍDICA**

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção
do grau em Direito do Centro Universitário Curitiba,
pela Banca Examinadora formada pelos
Professores:

Orientador: _____

Prof. Membro da Banca

Curitiba, de de 2021

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo dissertar sobre o Controle de Constitucionalidade das leis e atos normativos, analisando o momento oportuno para que cada um dos poderes da união possa atuar em prol da verificação da validade das normas perante a Constituição Federal. Pretende-se trabalhar os conceitos base do controle de Constitucionalidade, iniciando com estudo do caso *Marbury vs. Madison*, onde buscou-se a origem do controle de constitucionalidade o qual resultou no reconhecimento de que o judiciário deve dar a última interpretação acerca do texto constitucional, distinguindo o modelo difuso do concentrado e seus principais efeitos, bem como, análise de critérios determinantes para modular os efeitos das decisões que declaram a inconstitucionalidade da norma, de forma a garantir a segurança jurídica e a confiabilidade das decisões do judiciário em face da sociedade. fundamentado na doutrina contemporânea, comparando com as evoluções do entendimento da Corte Superior, demonstrar-se-á que a modulação dos efeitos pode atingir até mesmo as decisões tomadas pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle difuso de constitucionalidade, sem prejuízo à segurança jurídica. Dessa forma, concluiu-se que o entendimento do judiciário brasileiro está em constante mutação promovendo novas interpretações ao texto constitucional conforme a evolução da sociedade.

Palavra-chave: Constituição Federal. Controle de Constitucionalidade. Modulação dos Efeitos. Segurança Jurídica.

ABSTRACT

The present work aims to talk about the Constitutionality Control of laws and normative acts, analyzing the opportune moment for each of the powers of the union to act in order to verify the validity of the rules before the Federal Constitution. It is intended to work on the basic concepts of Constitutionality control, starting with a study of the case Marbury vs. Madison, where the origin of the constitutionality control was sought, which resulted in the recognition that the judiciary should give the last interpretation about the constitutional text, distinguishing the diffuse model from the concentrate and its main effects, as well as, analysis of determining criteria for modulate the effects of decisions that declare the rule unconstitutional in order to guarantee legal certainty and the reliability of judiciary decisions in the face of society. based on contemporary doctrine, comparing with the evolutions of the understanding of the Superior Court, it will be demonstrated that the modulation of the effects can reach even the decisions taken by the Supreme Federal Court in a diffuse control of constitutionality, without prejudice to the legal security. Thus, it was concluded that the understanding of the Brazilian judiciary is constantly changing, promoting new interpretations to the constitutional text as society evolves.

Keyword: Federal Constitution. Constitutionality Control. Modulation of Effects. Legal Security.

LISTA DE SIGLAS

ADC – Ação Declaratória de Constitucionalidade

ADI/ADIn – Ação Direta de Inconstitucionalidade

ADO – Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão

AI – Agravo de Instrumento

Ag. Reg. – Agravo Regimental

AGU – Advocacia Geral da União

CF – Constituição Federal

CRFB/88 – Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

MS – Mandado de Segurança

RE – Recurso Extraordinário

STF – Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	8
2. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE.....	10
2.1. MODELOS DIFUSO E CONCENTRADO	13
2.2. PREVENTIVO E REPRESSIVO	26
2.3. PRINCIPAIS ESPÉCIES DE VÍCIOS DE INCONSTITUCIONALIDADE..	29
3. EFEITOS DA DECISÃO EM CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE	33
3.1. EFEITOS DA DECISÃO NO CONTROLE DIFUSO.....	37
3.2. EFEITOS DA DECISÃO NO CONTROLE CONCENTRADO	39
3.3. A MODULAÇÃO DE EFEITOS NA LEI 9.868/99.....	42
4. MODULAÇÃO DE EFEITOS E SEGURANÇA JURÍDICA.....	46
4.1. SEGURANÇA JURÍDICA: CONCEPÇÃO GERAL.....	49
4.2. APROXIMAÇÃO DO DIREITO E DA POLÍTICA.....	53
4.3. MODULAÇÃO E (IN) SEGURANÇA JURÍDICA	58
CONCLUSÃO.....	65
REFERÊNCIAS	67

1. INTRODUÇÃO

Este trabalho tem intenção de analisar o desenvolvimento do Controle de Constitucionalidade, buscando investigar a origem desse instituto, analisando o direito como uma construção social, passando por registros históricos que indicam o surgimento e aplicação desse instituto, com a abordagem de casos emblemáticos que ficaram registrados na jurisprudência americana, os quais trouxeram grandes contribuições aos modelos atuais no sistema jurídico brasileiro.

Por via de regra, toda norma incompatível com a Constituição Federal deve ser retida do ordenamento jurídico após a declaração de inconstitucionalidade, porém, a exclusão repentina pode trazer insegurança nas relações jurídicas. Portanto, pretende-se averiguar o comportamento do Estado diante de decisões que reconhecem a inconstitucionalidade da lei ou ato normativo.

Este trabalho monográfico tem como objetivo conceituar o Controle de Constitucionalidade e distinguir o modelo difuso do modelo concentrado, demonstrando as diversas situações em que são utilizados, seja de forma preventiva nos moldes do processo legislativo ou repressiva com a atuação direta do Poder Judiciário, buscando sanar os principais vícios de inconstitucionalidade, bem como, entender, por meio da doutrina, como se efetiva o trabalho realizado pelos três poderes da União: Legislativo, Executivo e Judiciário, para que toda a norma vigente seja compatível com o texto Constitucional.

Pretende-se, ainda, analisar os efeitos das decisões em controle de constitucionalidade, seja por meio das ações diretas no controle concentrado ou por vias incidentais no controle difuso, partindo da ideia central, que tradicionalmente a norma declarada inconstitucional tem como efeito principal a nulidade, ou seja, invalidade e por consequência a extinção do mundo jurídico, porém, com o desenvolvimento dos sistemas de controle de

constitucionalidade, observa-se uma condição de evolução, no sentido de haver a possibilidade de modulação ou restrição dos efeitos da decisão.

Por fim, busca-se por meio desta pesquisa, compreender os aspectos da segurança jurídica, sobre tudo no que se refere a previsão legal contida na Lei 9.868 de 1999. Pretende-se, portanto, analisar alguns critérios para proceder a modulação dos efeitos das decisões judiciais em sede de controle de constitucionalidade, tanto na modalidade de controle difuso como em controle concentrado, bem como analisar sua relação com política e sua influência nas decisões, tanto na criação do direito e vinculação da administração pública como na retirada da norma pelo mecanismo de controle judicial.

Ressalta-se ainda que o método utilizado para realizar este trabalho monográfico foi a revisão bibliográfica somado a pesquisa jurisprudencial.

2. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

Todo direito que uma sociedade adquire demonstra-se como fruto das construções sociais, que se dão por meio de movimentos, revoluções, batalhas em busca do direito que em diversas situações custaram à vida de muitos idealizadores, não somente no sentido figurado, mas a história narra fatos em que houve derramamento de muito sangue, para se alcançar a liberdade à igualdade à dignidade da pessoa humana, entre outros direitos que, hoje, tem-se garantido por meio de uma Constituição escrita.

Como é sabido, no direito houve grandes momentos históricos que marcaram essa trajetória. Com o fim de analisar o controle de constitucionalidade, faz-se necessário trazer a frente um caso emblemático, que deu início para idealização desse mecanismo tão utilizado nos dias atuais, qual seja; *MARBURY VS. MADISON*¹. Contextualizado historicamente nas eleições realizadas em 1800, nos Estados Unidos, qual o Presidente federalista John Adams fora derrotado por Thomas Jefferson adversário republicano. Tendo em vista a perda do poder de articulação, Adams enviou várias cartas nomeando juízes, pessoas aliadas para conservar sua influência política através do poder judiciário, antes do término de seu mandato. Não houve problemas com as nomeações, pois, tudo havia sido feito conforme a legislação pertinente àquela época. O problema de fato se deu com a posse do novo Presidente Thomas Jefferson e seu Secretário de Estado James Madison, que conforme orientações, impossibilitou a nomeação de alguns juízes entre os quais, estava William Marbury, que por sua vez, propôs ação judicial para garantir seu direito a posse². Luís Roberto Barroso, ao relatar esse acontecimento, assinala que;

Marbury v. Madison foi à primeira decisão na qual a Suprema Corte afirmou seu poder de exercer o controle de constitucionalidade, negando aplicação a leis que, de acordo com sua interpretação, fossem inconstitucionais.

¹ **BARROSO**, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 25.

² *Ibid.* p. 26

Assinale-se por relevante, que a constituição não conferia a ela ou a qualquer outro órgão judicial, de modo explícito, competência dessa natureza³.

Na ocasião que julgou a ação que havia sido proposta por Marbury, o presidente da Suprema Corte, John Marshall, fez uma divisão para enfrentar a questão. Em seu voto dedicou a primeira parte para demonstrar que Marbury tinha de fato o direito a posse; na segunda parte, em saber se havia um remédio jurídico para o caso; sendo positiva a resposta, entender se a Corte Suprema poderia legitimamente concedê-lo⁴. Marshall sustentou um posicionamento de que, o § 13 da Lei Judiciária de 1789, que criou hipóteses de competência originária para Suprema Corte seria inconstitucional, pois, as únicas competências estavam previstas no Art. 3º da Constituição, portanto não poderia ser aplicado no caso concreto, “Diante do conflito entre Lei e Constituição, Marshall chegou à questão central do acórdão: pode a Corte Suprema deixar de aplicar, por inválida uma Lei inconstitucional⁵?”

Da decisão desse caso emblemático, apresentaram-se três fundamentos principais que embasam o controle de constitucionalidade até os dias atuais, quais sejam: a supremacia da Constituição, a nulidade da lei que contrarie a Constituição e o Poder Judiciário como sendo o interprete final da Constituição⁶.

O controle de constitucionalidade apresenta-se como sendo um mecanismo criado pelo legislador constitucional para adequar lei

³ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 27

⁴ Ibid. p. 29.

⁵ Ibid. p. 30

⁶ Ao expor suas razões, Marshall enunciou os três grandes fundamentos que justificam o controle judicial de constitucionalidade. Em primeiro lugar, a supremacia da constituição: “Todos aqueles que elaboram constituições escritas encararam-na como lei fundamental e suprema da nação”. Em segundo lugar, e como consequência natural da premissa estabelecida, afirmou a nulidade da lei que contraria a Constituição: “um ato do poder legislativo contrário a Constituição é nulo”. E, por fim, o ponto mais controvertido da sua decisão, ao afirmar que é o poder judiciário o intérprete final da Constituição: É enfaticamente da competência do judiciário dizer o Direito, o sentido das leis. Se a lei estiver em oposição a Constituição a corte terá de determinar qual dessas normas conflitantes regerá a hipótese. E se a Constituição é superior a qualquer ato ordinário emanado do legislativo, a constituição, e não o ato ordinário deve reger o caso ao qual ambos se aplicam. (BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 30).

infraconstitucional ou ato normativo que seja incompatível ou contenha algum vício, seja formal ou material, com a Constituição Federal, tal incompatibilidade, independentemente de qual seja, poderá incorrer em sanção de invalidade e conseqüentemente a não aplicação dessa lei ou ato de natureza normativo no caso concreto⁷, Rodrigo César Rebello Pinho conceitua;

Controle de constitucionalidade é a verificação da adequação vertical que deve existir entre as normas infraconstitucionais e a Constituição. É sempre um exame comparativo entre um ato legislativo, normativo ou administrativo e a Constituição. Todo ato legislativo, normativo ou administrativo que contrarie a Constituição é considerado inconstitucional⁸.

Toda via esse sistema objetiva a imunização da Constituição, temos duas vias para o exercício do controle, conforme assinala Luís Roberto Barroso, por meio de atividade política “A expressão controle político sugere o exercício da fiscalização de constitucionalidade por órgão que tenha essa natureza, normalmente ligado de modo direto ao parlamento⁹”; ou judicial pelo qual o controle de constitucionalidade seja exercido por juízes e tribunais, verificando a cada decisão se aplicação das leis que embasam o direito almejado entre as partes estejam em consonância com a Constituição Federal; “No Brasil, o controle de constitucionalidade é eminente de natureza judicial – isto é, cabe aos órgãos do Poder Judiciário a palavra final acerca da constitucionalidade ou não de uma norma¹⁰”, resguardar a virtude da supremacia e rigidez da Constituição¹¹, a ideia de conceitos absolutos não tem completa efetividade quando se trata do direito, conforme assinala Gilmar Ferreira Mendes, existe certa relativização quanto à rigidez da Constituição;

⁷ MORAIS, Guilherme Penã de. **Curso de Direito Constitucional**. 9 ed. São Paulo, Atlas, 2017. p. 643.

⁸ PINHO, Rodrigo César Rebello. **Direito Constitucional: Teoria Geral da Constituição e Direitos Fundamentais**. 17 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 50.

⁹ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 64.

¹⁰ Ibid. p. 65

¹¹ MORAIS, op. cit., p. 644

Têm-se, assim, a um só tempo, rigidez e flexibilidade. E, segundo Hesse, o ponto decisivo situa-se, precisamente, na polaridade desses elementos. Não se trata de eleger alternativas, mas de coordenar esses momentos. Conciliam-se, assim, estabilidade e desenvolvimento, evitando-se, de um lado, a dissolução da ordem constitucional, e, de outro, o congelamento da ordem jurídica¹².

Uma das ideias principais é que a Constituição sirva como base fundamental da ordem jurídica, compatibilizando o controle de constitucionalidade na forma de um sistema rígido com a dinâmica do processo legislativo¹³. Em continuidade a exposição inicial, passara a enfrentar por menores os dispositivos do controle de constitucionalidade no sistema jurídico brasileiro.

2.1. MODELOS DIFUSO E CONCENTRADO

No Brasil utiliza-se de um sistema misto de constitucionalidade, a saber, difuso e concentrado. O controle difuso de constitucionalidade das leis revela-se por ser fruto do modelo Americano, que teve sua origem no caso *Marbury v. Madison*, conforme assinala Rodrigo César;

Diversos precedentes judiciais levaram ao mecanismo de verificação judicial da adequação vertical das leis com o texto constitucional, até a eclosão da famosa case *Marbury v. Madison*, relatado pelo presidente da suprema corte norte-americana John Marshall em 1803, essa doutrina de controle de constitucionalidade das leis pelo poder judiciário como uma decorrência inevitável da superioridade da Constituição escrita em relação às demais normas consolidou-se na jurisprudência norte-americana. O Brasil influenciado por esse modelo passou a admitir o controle de constitucionalidade a partir da primeira constituição republicana, em 1891¹⁴.

¹² MENDES, Gilmar Ferreira apud. Konrad Hesse, *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, cit., p. 15; e *Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha*, cit., p.39.

¹³ MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 15 ed. São Paulo, Saraiva, 2020. p. 1183.

¹⁴ PINHO, Rodrigo César Rebello. **Direito Constitucional: Teoria Geral da Constituição e Direitos Fundamentais**. 17 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 51.

Deste modo, abriu-se a possibilidade para que todos os juízes e tribunais até mesmo as cortes superiores realizassem o controle de constitucionalidade, cabendo por meio desse instituto à responsabilidade de todos os órgãos judiciais ao analisar em cada caso concreto a aplicabilidade das leis infraconstitucionais e atos normativos, e em caso de incompatibilidade com a Constituição, tem-se o dever de deixar de aplica-las, declarando de imediato sua inconstitucionalidade, conforme entendimento do STF referente ao afastamento de uma lei ou ato normativo, o qual deve ser declarado a inconstitucionalidade¹⁵. Com tudo, para se alcançar efetiva realização do controle de constitucionalidade, o poder judiciário deverá agir com base no princípio da legalidade, uma vez positivado no art. 97, CF/88, que prevê quórum qualificado, sendo necessária a votação por maioria absoluta dos seus membros ou pelo órgão especial dos tribunais, dada as formalidades conforme a cláusula de reserva do plenário. Para melhor compreensão conceitua Luís Roberto Barroso da seguinte forma;

O controle incidental de constitucionalidade é um controle exercido de modo difuso, cabendo a todos os órgãos judiciais indistintamente, tanto de primeiro quanto de segundo grau, bem como aos tribunais superiores. Por tratar-se de atribuição inerente ao atributo normal da função jurisdicional, qualquer juiz ou tribunal, no ato da realização do direito nas situações concretas que lhes são submetidas, tem o poder-dever de deixar de aplicar o ato normativo conflitante com a Constituição¹⁶.

O Brasil também adotou o modelo concentrado de constitucionalidade, derivado do modelo Austríaco, idealizado por Hans Kelsen e positivado na Constituição da Áustria em 1920¹⁷, relata Rodrigo César Rebello Pinho;

¹⁵ Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade RE 580.108, **Min. Relatora Ellen Gracie**, j. 11.06.2008.

Afastamento, pelos órgãos judiciários a quo, de lei ou ato normativo do poder público sem a expressa declaração de inconstitucionalidade. Ofensa à cláusula de reserva de plenário (CF, art. 97).

¹⁶ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 136.

¹⁷ BARROSO, Luís Roberto, apud. J.J. Gomes Canotilho, **Direito constitucional e a teoria da Constituição**, 2001, p. 869: “À ideia de um controle concentrado está ligado ao nome de Hans Kelsen, que o concebeu para ser consagrado na constituição austríaca de 1920 (posteriormente aperfeiçoado na reforma de 1929)”. A concepção Kelseniana diverge substancialmente da judicial review americana: o controle constitucional não é propriamente

Por sua vez, na Europa, a partir do século XX, com fundamento nas ideias de Kelsen, desenvolveu-se um modelo para assegurar a supremacia das normas constitucionais. Foi instituído o controle de constitucionalidade em abstrato, exercido por um órgão permanente ao poder judiciário, um tribunal ou uma corte constitucional, examinando a lei em tese e com efeitos erga omnes. No Brasil, essa forma de controle foi definitivamente introduzida em 1965, com a Emenda Constitucional n. 16 à Constituição de 1946. A Constituição de 1934 já continha a possibilidade de representação interventiva por iniciativa do Procurador-Geral da República perante o Supremo Tribunal Federal¹⁸.

A princípio na Constituição Federal brasileira de 1934 havia a Representação Interventiva, o qual o STF, deveria se provocado pelo Procurador-Geral da República para se manifestar a respeito da constitucionalidade de lei que decretasse a intervenção federal sobre Estado¹⁹. Com o passar do tempo houve o aperfeiçoamento desse instituto, onde o legislador constitucional de 1988 alterou a expressão “representação” por “legitimação”, aumentando o Rol de legitimados e enfatizando seus atributos de efeitos erga omnes, ou seja, eficácia contra todos, uma vez a questão decidida, a coisa julgada vincula toda a sociedade os juízes, tribunais, e os demais poderes da República tanto o Legislativo como o Executivo, ponto que diverge diretamente com o controle difuso, em seus efeitos são Inter partes, ou seja, vinculam somente as partes envolvidas em certo litígio²⁰. O controle concentrado de constitucionalidade se dá por meio das ações constitucionais, nos seguintes termos;

No plano federal, e tendo como paradigma a Constituição da República, pelo Supremo Tribunal Federal, na ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual, na ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal (art. 102, I, a) e na ação de inconstitucionalidade por omissão (art. 103, § 2º). No plano estadual, e tendo

uma fiscalização judicial, mas uma função constitucional autônoma que tendencialmente se pode caracterizar como função legislativa negativa. “No juízo acerca da compatibilidade ou incompatibilidade (Vereinbarkeit) de uma norma com a constituição não se discutiria qualquer caso concreto (reserva à apreciação do tribunal a quo) nem se desenvolveria uma atividade judicial”.

¹⁸ PINHO, Rodrigo César Rebello. **Direito Constitucional: Teoria Geral da Constituição e Direitos Fundamentais**. 17 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 51.

¹⁹ ARRUDA ALVIM, Teresa. **Modulação na alteração da jurisprudência ou de precedentes vinculantes**. 1 ed. São Paulo, Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2019. p. 21.

²⁰ Ibid., p. 22.

como paradigma a Constituição Estadual, pelo Tribunal de Justiça, na representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais (art. 125, § 2º).

Isso posto, verifica-se que o controle concentrado de constitucionalidade é realizado por meio das ações constitucionais, sendo elas: ADIn (ação direta de inconstitucionalidade). Também conhecida como ação genérica, a qual foi introduzida no ordenamento jurídico brasileiro com a Emenda Constitucional nº 16 de 26 de novembro de 1946, sendo referida como “representação²¹”. Originariamente compete ao Supremo Tribunal Federal processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade, isso por conta de o STF ser considerado o guardião da Constituição, atuando quando alegada incompatibilidade de qualquer lei ou ato normativo em relação à Constituição²². Com a Constituição de 1988, como já havia sido dito, houve um acréscimo no rol de legitimados para propor a ação;

Os legitimados para ação direta de inconstitucionalidade, de forma concorrente e disjuntiva, são enumerados taxativamente no art. 103, incs. I a IX, da CRFB, regulado pelo art. 2º da lei nº 9.868/99, de modo que a pretensão declaratória de inconstitucionalidade pode ser deduzida pelo Presidente da República, pela Mesa do Senado Federal, Câmara dos Deputados, Assembleia Legislativa ou Câmara Legislativa, por Governador de Estado ou Distrito Federal, pelo Procurador-Geral da República, pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por partido político com representação no Congresso Nacional, por confederação sindical ou por entidade de classe de âmbito nacional, litisconsorciados ou não²³.

Salvo casos específicos, existe a necessidade de demonstrar pertinência temática a qual se trata de requisito objetivo para a propositura da ação, são eles: Mesas das Assembleias Legislativas e Câmaras Legislativas, os Governadores de Estado e do Distrito Federal, as Confederações Sindicais e Entidade de Classe de âmbito nacional²⁴, todavia deveram apresentar

²¹ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 223.

²² BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 224

²³ MORAIS, Guilherme Penã de. **Curso de Direito Constitucional**. 9 ed. São Paulo, Atlas, 2017. p. 720-721.

²⁴ CRFB/88, Art. 103. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade: IV a Mesa de Assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do

argumentos que evidenciam a relação para qual desejam a tutela jurisdicional, para impugnar qualquer que seja a lei ou ato normativo²⁵. Como se percebe a lista de legitimados aumentou consideravelmente em relação à ideia inicial de controle de constitucionalidade. Atualmente, o processo e julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade são regidos pela lei 9.868/99, a qual prevê em seu art. 2º o rol de legitimados que por óbvio é o mesmo do art. 103, CF/88²⁶, “a petição inicial deverá indicar o dispositivo impugnado, os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações e o pedido com suas especificações²⁷”, caso não haja as especificações exigidas pela jurisprudência do STF no ato impugnado, poderá o relator requerer o cumprimento, sob pena da ação não ser conhecida²⁸, a petição inepta será liminarmente indeferida, nos termos do Art. 4º, da referida lei; “A petição inicial inepta, não fundamentada e a manifestamente improcedente serão liminarmente indeferidas pelo relator”, cabendo agravo dessa decisão, a respeito desse tema, assevera Luís Roberto Barroso;

Nos termos da jurisprudência do STF, será manifestamente improcedente ação direta que verse sobre norma cuja constitucionalidade já haja sido reconhecida pelo tribunal, ainda que em sede de recurso extraordinário. Ressalvou-se, porém, a possibilidade de que a ação venha a ser conhecida quando mudanças relevantes na ordem jurídica ou na realidade social permitam cogitar de uma mudança na jurisprudência²⁹.

Feito isso, o relator dará continuidade nos atos processuais, pedindo informações aos órgãos que produziram a lei ou ato normativo impugnado, conforme dispõe à lei, o relator pedirá informações aos órgãos ou às autoridades das quais emanou a lei ou o ato normativo impugnado,

Distrito Federal; V o Governador de Estado ou do Distrito Federal; IX - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

²⁵ MORAIS, Guilherme Penã de. **Curso de Direito Constitucional**. 9 ed. São Paulo, Atlas, 2017. p. 722.

²⁶ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 255.

²⁷ *Ibid.*, p. 256

²⁸ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 256.

²⁹ *Ibid.*, p. 256

posteriormente o Advogado-Geral da União e o Procurador-Geral da República deveram se manifestar; nesse caso o relator pedirá informações aos órgãos ou às autoridades das quais emanou a lei ou o ato normativo impugnado, passado esse prazo o relator pedirá prazo para julgamento, vencidos os prazos, o relator lançará o relatório, com cópia a todos os Ministros, e pedirá dia para julgamento. A ação direta de inconstitucionalidade não prevê a desistência, nem arguição de suspeição ou impedimento, existe apenas uma exceção, somente afasta um ministro por razões de foro íntimo³⁰. A Constituição prevê ainda a possibilidade de concessão de medida cautelar, uma vez que seja atendida determinados requisitos, conforme assinala Luís Roberto Barroso;

A jurisprudência estabeleceu, de longa data, os requisitos a serem satisfeitos para a concessão da medida cautelar em ação direta: a) a possibilidade da tese jurídica exposta (*fumus boni iuris*); b) a possibilidade de prejuízo decorrente do retardamento da decisão postulada (*periculum in mora*); c) a irreparabilidade ou insuportabilidade dos danos emergentes dos próprios atos impugnados; e d) a necessidade de garantir a ulterior eficácia da decisão³¹.

Contudo a medida cautelar somente será concedida por meio de quórum qualificado. A lei prevê que salvo no período de recesso, a medida cautelar na ação direta será concedida por decisão da maioria absoluta dos membros do Tribunal, observado o disposto no art. 22, após a audiência dos órgãos ou autoridades dos quais emanou a lei ou ato normativo impugnado, que deverão pronunciar-se no prazo de cinco dias; uma vez concedida a medida cautelar, essa terá eficácia contra todos e seus efeitos serão *ex-nunc*, exceto se o Tribunal entender que se deva atribuir efeitos retroativos à decisão e ainda faz retornar a legislação anteriormente aplicável, salvo expressa manifestação em sentido contrário³². A decisão final da ação direta de inconstitucionalidade pressupõe a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, que deverá ser julgada pelo colegiado, levando em consideração a maioria absoluta dos membros do tribunal, que por sua vez é irrecorrível, salvo

³⁰ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 258

³¹ BARROSO, op. cit., p. 261

³² Ibid., p. 263-264.

a interposição de embargos de declaração, nos termos do art. 26. A decisão que declara a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade da lei ou do ato normativo em ação direta ou em ação declaratória é irrecorrível, ressalvada a interposição de embargos declaratórios, não podendo, igualmente, ser objeto de ação rescisória, em regra geral a decisão final tem efeitos retroativos³³, salvo hipóteses de modulação dos efeitos, previstos no art. 27 da lei 9,868/99, que será objeto de estudo em momento oportuno.

A maior parte da doutrina entende que em relação à ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade tem a mesma finalidade, porém uma é vista como negativa, uma vez que seu objetivo seria a exclusão de uma lei ou ato normativo do mundo jurídico e outra, de forma positiva busca a declaração de constitucionalidade, confirmando assim a validade da norma, com objetivo de garantir a segurança jurídica.

Com essa breve distinção, analisa-se as características da ação direta de constitucionalidade. Luís Roberto Barroso assevera que a ADC fora criada para que possibilitasse a postulação de ação direta ao STF com o escopo de declarar a constitucionalidade de lei sobre a qual existissem interpretações judiciais conflitantes, tratando-se de uma ratificação de presunção³⁴, no mesmo sentido ainda afirma; “A finalidade da medida é muito clara: afastar a incerteza jurídica e estabelecer uma orientação homogênea na matéria³⁵”. Da mesma forma da ADI, compete ao Supremo Tribunal Federal processar e julgar a ADC, nos termos do art. 102, I, a, da Constituição Federal³⁶. Com a Emenda Constitucional nº 3/93, a propositura da ADC restringiu-se ao Presidente da República, as Mesas do Senado Federal e da Câmara dos Deputados e o Procurador-Geral da República, somente com a promulgação da Emenda Constitucional nº 45 é que se equipararam os legitimados com a ação direta de

³³ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 265.

³⁴ **BARROSO, op. Cit.**, p. 308.

³⁵ *Ibid.*, p. 308

³⁶ **Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal**, precipuamente, **a guarda da Constituição**, cabendo-lhe: I - processar e julgar, originariamente: **a)** a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal; (grifo nosso).

inconstitucionalidade³⁷. Todavia, o pedido na ação declaratória de constitucionalidade é o reconhecimento da compatibilidade de determinada norma infraconstitucional com o texto da Constituição³⁸, porém, somente caberá a ADC em caso de lei ou ato normativo federal³⁹, ponto que diverge da ADI, que por sua vez, poderá ser proposta em face de lei e atos normativos tanto federais como estaduais e municipais. Com maiores esclarecimentos assinala Luís Roberto Barroso;

Os atos normativos em espécie, cuja constitucionalidade pode vir a ser declarada, são substancialmente os mesmos que se sujeitam a impugnação na ação direta de inconstitucionalidade: emenda à Constituição, lei complementar, lei ordinária, lei delegada, medida provisória, decreto legislativo, resolução e decretos autônomos. Da mesma forma, não serão passíveis de discussão em ação declaratória de constitucionalidade os mesmos atos em relação os quais o Supremo Tribunal Federal excluiu a possibilidade controle concentrado e abstrato quando do julgamento de ações de inconstitucionalidade, entre os quais se incluem atos normativos secundários, leis e atos de efeitos concretos, leis anteriores à Constituição em vigor, lei que tenha sido revogada, proposta de emenda constitucional ou projeto de lei e súmula⁴⁰.

Para que seja aceita a ação será necessária à comprovação de relevante controvérsia acerca da constitucionalidade da lei e que essa seja no âmbito judicial, não somente doutrinária⁴¹, nos termos da lei 9.868/99⁴², a referida lei, dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e ação declaratória de constitucionalidade perante o STF⁴³, pelo fato de ambas as ações serem regidas pela mesma lei logicamente guardam bastante semelhança, com algumas peculiaridades. A petição inicial deverá conter o dispositivo questionado, expondo o pedido, com suas especificações, sendo

³⁷ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019, p. 311

³⁸ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019, p. 312.

³⁹ Ibid., p. 312

⁴⁰ BARROSO, op. cit., 313

⁴¹ Ibid., p. 313

⁴² Art. 14. A petição inicial indicará: I - o dispositivo da lei ou do ato normativo questionado e os fundamentos jurídicos do pedido; II - o pedido, com suas especificações; III - a existência de controvérsia judicial relevante sobre a aplicação da disposição objeto da ação declaratória.

⁴³ BARROSO, op. cit., p. 314

apresentada em duas vias, com a cópia do ato normativo e a documentação necessária para comprovação do pedido, se for subscrita por advogado essa deverá ser acompanhada de instrumento de procuração, em caso de inépcia será indeferida liminarmente, caberá, portanto agravo dessa decisão, uma vez proposta ação declaratória de constitucionalidade, não será admitido desistência nem intervenção de terceiros, porém, o relator poderá solicitar aos Tribunais Superiores, Tribunais Federais e Estaduais informações quanto à aplicação da norma questionada em cada jurisdição⁴⁴. A Constituição Federal não prevê a concessão de medida cautelar em caso de ação declaratória de constitucionalidade, porém de forma análoga o STF admitiu a suspensão cautelar do ato normativo questionado, com fundamento no poder geral de cautela do tribunal⁴⁵, no mesmo sentido citando um julgado Luís Roberto Barroso assinala;

Em ação dessa natureza, pode a Corte conceder medida cautelar que assegure, temporariamente, tal força e eficácia à decisão de mérito. E assim é, mesmo sem expressa previsão constitucional da medida cautelar na ADC, pois o poder de cautelar é inerente ao de julgar. (...) Medida cautelar deferida, em parte, por maioria de votos para se suspender, ex nunc, o efeito vinculante, até o julgamento final da ação, a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, que tenha por pressuposto a constitucionalidade ou inconstitucionalidade do art. 1º da lei n. 9.484, de 10.9.97, sustendo-se, igualmente *ex-nunc*, os efeitos futuros das decisões já proferidas nesse sentido. Votaram vencidos os Ministros Marco Aurélio e Ilmar Galvão⁴⁶.

Contudo, não prevaleceu a ideia de concessão de liminar e efeito vinculante à constitucionalidade da norma impugnada⁴⁷, sendo apenas posteriormente resolvida essa questão pela lei 9.868/99⁴⁸, que regulou a

⁴⁴ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019, p. 314.

⁴⁵ *Ibid.*, p. 315

⁴⁶ BARROSO, Luís Roberto, apud. *RTJ*, 169:383, 1999, ADCMG 4-DF, rel. Min. Sydney Sanches. p. 315.

⁴⁷ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 315.

⁴⁸ **Art. 21.** O Supremo Tribunal Federal, por decisão da maioria absoluta de seus membros, poderá deferir pedido de medida cautelar na ação declaratória de constitucionalidade, consistente na determinação de que os juízes e os Tribunais suspendam o julgamento dos processos que envolvam a aplicação da lei ou do ato normativo objeto da ação até seu julgamento definitivo.

medida cautelar nas ações declaratórias de constitucionalidade. Superados todos os pontos destacados anteriormente, é chegado o momento da decisão final, o qual sendo procedente a ação declaratória de constitucionalidade a lei ou ato normativo impugnado será julgado constitucional ao passo que em caso negativo sendo julgado improcedente será declarado à inconstitucionalidade da lei ou ato normativo, conforme, ainda, assinala Barroso, “A declaração de constitucionalidade assim como a inconstitucionalidade, produz efeitos erga omnes e vinculantes, consoante dicção expressa do §2º da CF, e do § único do art. 28 da Lei 9.868/99⁴⁹”. Observadas as peculiaridades entre ADI e ADC, passa-se a analisar a ação direta de inconstitucionalidade por omissão ADO, que também é uma forma de controle abstrato, ou seja, não há necessidade de se ter um caso concreto. Basta tão somente a verificação da inércia do legislador quanto a dispositivos constitucionais que deveriam ser regulamentado por lei para dar efetividade no direito, conforme relata Rodrigo César Rabello Pinho, “É uma inovação da Constituição portuguesa de 1976, que foi adaptada pelo constituinte de 1988 à atual Lei Maior⁵⁰”, quando existir um preceito constitucional que não poder ser cumprido em virtude da inércia do legislativo ou da administração, compreende-se por uma inconstitucionalidade por omissão⁵¹, a fiscalização das omissões são mais evidentes em países que adotaram um sistema de constituições compromissórias e dirigentes, conforme assinala Luís Roberto Barroso,

A fiscalização das omissões constitucionais assume maior destaque nos sistemas baseados em constituição compromissórias e dirigentes. É o caso da Constituição brasileira, que, mais do que organizar e limitar o poder político, institui direitos consubstanciados em prestações materiais exigíveis

Parágrafo único. Concedida a medida cautelar, o Supremo Tribunal Federal fará publicar em seção especial do Diário Oficial da União a parte dispositiva da decisão, no prazo de dez dias, devendo o Tribunal proceder ao julgamento da ação no prazo de cento e oitenta dias, sob pena de perda de sua eficácia.

⁴⁹ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 316.

⁵⁰ PINHO, Rodrigo César Rebello. **Direito Constitucional: Teoria Geral da Constituição e Direitos Fundamentais**. 17 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 52.

⁵¹ *Ibid.*, p. 52

e impões metas vinculantes para os poderes constituídos, muitas vezes carentes de densificação⁵².

Contudo, não deve tratar toda omissão no âmbito do judiciário, sendo necessário que a realização da vontade constitucional deve ser tratada por meio de processos majoritários, pelos agentes públicos eleitos, somente em casos extremos mediante a falta de efetividade normativa, que pode frustrar a supremacia da Constituição, caberá então ao judiciário suprir o déficit de legitimidade democrática da atuação do legislativo⁵³. Da mesma forma como são tratadas as ações constitucionais, direta de inconstitucionalidade, declaratória de constitucionalidade, também a ação direta de inconstitucionalidade por omissão tramita pela competência originária do STF⁵⁴, conforme determina a Constituição Federal⁵⁵.

A legitimação para a propositura da ação regulamentou-se pela Lei 12.063/2009, a qual previu em seu art. 12-A, que os legitimados para propor a ação direta de inconstitucionalidade seriam os mesmos da ADIN e ADC⁵⁶, conforme art. 103 da CF/88, quais seja o Presidente da República; a Mesa do Senado Federal; a Mesa da Câmara dos Deputados; a Mesa de Assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal; o Governador de Estado ou do Distrito Federal; o Procurador-Geral da República; o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; partido político com representação no Congresso Nacional; confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional. Embora a Constituição e a Lei infraconstitucional apontam tais pessoas como legitimados, o Ministro Marco Aurélio, relator da ADI 6467, nos

⁵² BAROSO, op. cit., p. 327

⁵³ BAROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019, p. 328

⁵⁴ Ibid., p. 331.

⁵⁵ Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal;

⁵⁶ Art. 12-A. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade por omissão os legitimados à propositura da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade.

termos de sua decisão monocrática, entendeu que a legitimação prevista neste rol taxativo, não confere capacidade postulatória, portanto, nesse caso específico, a ação direta de inconstitucionalidade não poderia ser assinada em nome do Presidente da República, mas sim por meio de seu representante legal, ou seja, o advogado geral de união (AGU)⁵⁷. Embora a lei não faça diga expressamente, assim ficou decidido atualmente.

No tocante ao objetivo da ação, conforme assinala Luís Roberto Barroso, “em todos os casos está-se diante da legitimação extraordinária, pois a atuação não se dá na defesa de um direito próprio, mas do interesse geral, que se materializa na supremacia da Constituição⁵⁸”, ainda no que tange a legitimação dos agentes, observa-se que há uma exceção em relação a Mesa da Assembleia Legislativa, Governador de Estado, e as confederações sindicais ou entidades de classe de âmbito nacional, sujeitam-se a demonstração da pertinência temática⁵⁹.

Quanto ao objeto da ação há duas possibilidades conforme interpretação do art. 103 § 2º da CF/88, quando o sujeito passivo for um dos Poderes, o pedido deve limitar-se a dar ciência da omissão inconstitucional, nesse caso o STF entendeu que se trata de mera indicação, uma vez que não há consequências em caso de descumprimento⁶⁰, porém, se acaso a omissão seja por um órgão administrativo, a decisão terá efeito de ordem e determinará que a omissão seja sanada em 30 dias, sob pena de responsabilização, para que seja possível o ingresso com a ação, todavia a omissão de ser por ator normativo, já que as omissões de outras espécies devem ser atacadas por mecanismo próprio⁶¹.

A Lei 12.063/2009 alterou a Lei 9.868/1999, acrescentando o capítulo II – A, para regular o processo e julgamento da ação direta de

⁵⁷ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade ADI 6764 DF, **Min. Marco Aurélio**, j. 23.003.2021.

⁵⁸ BAROSO, op. cit., p. 334

⁵⁹ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019, p. 334.

⁶⁰ BARROSO, op. cit., p. 335

⁶¹ Ibid., p. 335

inconstitucionalidade por omissão. Basicamente, no controle abstrato manteve-se o substancialmente igual à ADIn, conforme estabelecido pela jurisprudência do STF⁶², Luís Roberto Barroso ao interpretar essa alteração expõe que;

O art. 12-B da Lei 9.868/99 enuncia os requisitos da inicial. No inciso I, prevê a indicação da omissão inconstitucional parcial ou total quanto ao cumprimento do dever constitucional de legislar ou quanto à adoção de providência de índole administrativa. O inciso II refere-se à indicação do pedido – com suas especificações -, que consistirá na comunicação ao agente omissor ou na ordem para que seja sanada a lacuna normativa. O parágrafo único determina que a petição inicial seja acompanhada de cópias dos documentos necessários para comprovar a omissão e seja subscrita por advogado dotado de procuração. A exceção fica por conta dos casos em que se reconheça capacidade postulatória ao próprio legitimado, tal como ocorre na ação direta de inconstitucionalidade⁶³.

Ressalta-se ainda quanto à petição inicial inepta, não fundamentada e a improcedente será indeferida liminarmente pelo relator, e da mesma forma das ações constitucionais não será permitido à desistência, no caso da omissão ser parcial haverá audiência com o Advogado-Geral da União, se ação tratar de omissão total, já se tem jurisprudência do STF consolidada no sentido de não haver essa audiência, porquanto logicamente não existe ato para ser defendido⁶⁴.

Com a edição da Lei 12.063/2009, garantiu-se a possibilidade de haver medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade por omissão, porquanto anteriormente havia divergência no STF, todavia a concessão da medida cautelar requer a decisão da maioria absoluta do tribunal, que deverá ser realizada após audiência dos órgãos ou autoridades responsáveis pela omissão⁶⁵, conforme redação do art. 12-H, §2º, da Lei 9.868/99⁶⁶, quanto à

⁶² BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019, p. 338.

⁶³ Ibid., p. 339

⁶⁴ BARROSO, op. cit., p. 339-340.

⁶⁵ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 341.

⁶⁶ Art. 12-H. Declarada a inconstitucionalidade por omissão, com observância do disposto no art. 22, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias. § 2º Aplica-se à decisão da ação direta de inconstitucionalidade por omissão, no que couber, o disposto no Capítulo IV desta Lei.

decisão final, aplicam-se as mesmas disposições da ação direta de inconstitucionalidade e ação declaratória de constitucionalidade⁶⁷.

2.2. PREVENTIVO E REPRESSIVO

O controle de constitucionalidade pode ser realizado em dois momentos distintos, primeiramente o controle se dá por meio da verificação dos projetos de lei, sendo esse prévio ou preventivo Rodrigo César Rebello Pinho assinala, “Feito a priori, antes da elaboração da lei, impede que um projeto de lei inconstitucional venha a ser promulgado⁶⁸” no Brasil, toda casa legislativa tem um órgão especial que atua no controle de constitucionalidade denominado de Comissão de Constituição e justiça, para verificação dos projetos de lei⁶⁹, o STF tem admitido que somente os parlamentares detém legitimidade para impetrar mandado de segurança para verificação da constitucionalidade do projeto de lei, a exemplo: o Sr. Senador Rodrigo Sobral Rollemberg, impetrou mandado de segurança, alegando violação constitucional na tramitação do projeto de lei nº 4.470/2012, o qual estabelecia “que a migração partidária que ocorre durante a legislatura não importará na transferência dos recursos do fundo partidário e do horário de propaganda eleitoral no rádio e na televisão”, em seu voto o relator Ministro Gilmar Mendes, entendeu pela violação do direito público subjetivo do parlamentar nos seguintes termos;

“(…) Ante o exposto, considerando (i) a excepcionalidade do presente caso, confirmada pela extrema velocidade de tramitação do mencionado projeto de lei – em detrimento da adequada reflexão e ponderação que devem nortear tamanha modificação na organização política nacional; (ii) a aparente tentativa casuística de alterar as regras para criação de partidos na corrente legislatura, em prejuízo de minorias políticas e, por conseguinte, da própria democracia; e (iii) a contradição entre a proposição em questão e o teor da

⁶⁷ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 342.

⁶⁸ PINHO, Rodrigo César Rebello. **Direito Constitucional: Teoria Geral da Constituição e Direitos Fundamentais**. 17 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 52.

⁶⁹ Ibid., p. 52

Constituição Federal de 1988 e da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na ADI4430; vislumbro possível violação do direito público subjetivo do parlamentar de não se submeter a processo legislativo inconstitucional e defiro o pedido de liminar para suspender a tramitação do PLC 14/2013, até o julgamento de mérito do presente mandado de segurança⁷⁰.

Por outro lado, o Poder Executivo realiza essa forma de controle por meio do veto do Presidente da República nos termos do art. 66, § 1º da Constituição⁷¹, nessa fase o judiciário somente intervirá caso provocado por meio de mandado de segurança, para coibir atos de parlamentar praticados no processo legislativo nas leis ou emenda a Constituição⁷², nessa toada, Pinho assevera;

A Suprema Corte consolidou entendimento no sentido de serem rejeitadas demandas judiciais com finalidade de controle preventivo de constitucionalidade, existindo somente duas exceções a essa regra em ações judiciais promovidas por parlamentares: a) proposta de Emenda à Constituição manifestamente ofensiva a cláusula pétrea; b) projeto de lei ou emenda em cuja tramitação se verificar manifesta ofensa à cláusula constitucional que discipline o correspondente processo legislativo⁷³.

⁷⁰ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança MS 24.667, **Min. Carlos Velloso**, j. 23.04.2004. **EMENTA: CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTROLE PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDADE MATERIAL DE PROJETO DE LEI. INVIABILIDADE.** 1. Não se admite, no sistema brasileiro, o controle jurisdicional de constitucionalidade material de projetos de lei (controle preventivo de normas em curso de formação). O que a jurisprudência do STF tem admitido como exceção, é “a legitimidade do parlamentar - e somente do parlamentar - para impetrar mandado de segurança com a finalidade de coibir atos praticados no processo de aprovação de lei ou emenda constitucional incompatíveis com disposições constitucionais que disciplinam o processo legislativo” (MS 24.667, Pleno, Min. Carlos Velloso, DJ de 23.04.04). Nessas excepcionais situações, em que o vício de inconstitucionalidade está diretamente relacionado a aspectos formais e procedimentais da atuação legislativa, a impetração de segurança é admissível, segundo a jurisprudência do STF, porque visa a corrigir vício já efetivamente concretizado no próprio curso do processo de formação da norma, antes mesmo e independentemente de sua final aprovação ou não.

⁷¹ Art. 66. A Casa na qual tenha sido concluída a votação enviará o projeto de lei ao Presidente da República, que, aquiescendo, o sancionará.

§ 1º - Se o Presidente da República considerar o projeto, no todo ou em parte, inconstitucional ou contrário ao interesse público, vetá-lo-á total ou parcialmente, no prazo de quinze dias úteis, contados da data do recebimento, e comunicará, dentro de quarenta e oito horas, ao Presidente do Senado Federal os motivos do veto.

⁷² PINHO, Rodrigo César Rebello. **Direito Constitucional: Teoria Geral da Constituição e Direitos Fundamentais.** 17 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 53.

⁷³ PINHO, Rodrigo César Rebello. **Direito Constitucional: Teoria Geral da Constituição e Direitos Fundamentais.** 17 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 53

Essa forma de controle visa sanar o vício de inconstitucionalidade antes mesmo de a norma ingressar no ordenamento jurídico.

Também temos no sistema jurídico brasileiro o controle repressivo ou a posteriori, quando a lei já está em vigor, o qual se dá em face do Poder Judiciário, o qual o Supremo Tribunal Federal, já firmou entendimento no sentido de ser competência exclusiva do Poder judiciário, a realização do controle repressivo de constitucionalidade;

Em nosso sistema jurídico, não se admite declaração de inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo com força de lei por lei ou por ato normativo com força de leis posteriores. O controle de constitucionalidade da lei ou dos atos normativos é da competência exclusiva do Poder Judiciário. Os Poderes Executivo e Legislativo, por sua chefia – e isso mesmo tem sido questionado com o alargamento da legitimação ativa na ação direta de inconstitucionalidade –, podem tão só determinar aos seus órgãos subordinados que deixem de aplicar administrativamente as leis ou atos com força de lei que considerem inconstitucionais⁷⁴.

Em sede de controle difuso, a inconstitucionalidade pode ser verificada a qualquer tempo e declarada por qualquer juiz ou tribunal e controle concentrado, a qual a competência originária pertence ao Superior Tribunal Federal, conforme assinala Luís Roberto Barroso, “No sistema concentrado, o controle de constitucionalidade é exercido por um único órgão ou por um número limitado de órgãos criados especialmente para esse fim ou tendo nessa atividade sua função principal⁷⁵”, no Brasil o Supremo Tribunal Federal exerce essa atividade por meio das ações constitucionais.

⁷⁴ INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. **STF**, ano. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/portal/publicacaoTematica/verTema.asp?lei=5235#5243> >. Acesso em: 21/10/2020.

⁷⁵ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 70.

2.3. PRINCIPAIS ESPÉCIES DE VÍCIOS DE INCONSTITUCIONALIDADE

Primeiramente se distingue os vícios de inconstitucionalidade em formal e material, defeitos tais que podem excluir uma norma do ordenamento jurídico, total ou parcial, de início analisaremos o vício formal, conforme destaca Gilmar Ferreira Mendes, “Os vícios formais traduzem defeito de formação no ato normativo, pela inobservância de princípio de ordem técnica ou procedimental ou pela violação de regras de competência⁷⁶”, uma das formas de violar a competência, evidencia-se quando a iniciativa de projeto de lei é apresentada por quem não detém competência para realizar o ato, por exemplo: tal projeto que compete ao Presidente da República propor, sendo esse feito por um membro do Poder Legislativo restará eivado de vício formal, portanto nulo, a princípio esse ato poderia ser convalidado se fosse sancionado, entendimento pela súmula 5 do Supremo Tribunal Federal⁷⁷, porém com a evolução do entendimento da Corte Superior, não se permite mais essa técnica, conforme julgado transcrito;

Superação do enunciado 5 do Supremo Tribunal Federal

O desrespeito à prerrogativa de iniciar o processo de positivação formal do Direito, gerado pela usurpação do poder sujeito à cláusula de reversa, traduz vício jurídico de gravidade inquestionável, cuja ocorrência reflete típica hipótese de inconstitucionalidade formal, apta a infirmar, de modo irremissível, a própria integridade jurídica do ato legislativo eventualmente editado. Dentro desse contexto - em que se ressalta a imperatividade da vontade subordinante do poder constituinte -, nem mesmo a aquiescência do Chefe do Executivo mediante sanção ao projeto de lei, ainda quando dele seja a prerrogativa usurpada, tem o condão de sanar esse defeito jurídico radical. Por isso mesmo, a tese da convalidação das leis resultantes do procedimento inconstitucional de usurpação - ainda que admitida por esta Corte sob a égide da Constituição de 1946 (Súmula 5) - não mais prevalece, repudiada que foi seja em face do magistério da doutrina (...), seja, ainda, em razão da jurisprudência dos Tribunais, inclusive a desta Corte⁷⁸.

⁷⁶ MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 15 ed. São Paulo, Saraiva, 2020. p. 1198.

⁷⁷ A sanção do projeto supre a falta de iniciativa do Poder Executivo.

⁷⁸ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.197, **Min. Celso de Mello**, j. 18.05.2017.

Nota-se, então, que nem a vontade do Presidente em fazer prosperar uma norma cuja prerrogativa fora usurpada em hipótese alguma poderá ser convalidada, contudo, haverá inconstitucionalidade formal quando ato legislativo não observar as regras de competência e procedimento estabelecidos⁷⁹. O desrespeito quanto ao quórum de votação no projeto de lei ou emenda a Constituição, também se compreende por violação das formalidades estabelecidas pela lei maior, vide nos termos do julgado;

Poder constituinte reformador. Processo legislativo. EC 19, de 4-6-1998. Art. 39, *caput*, da CF. Servidores públicos. Regime jurídico único. Proposta de implementação, durante a atividade constituinte derivada, da figura do contrato de emprego público. Inovação que não obteve a aprovação da maioria de três quintos dos membros da Câmara dos Deputados quando da apreciação, em primeiro turno, do destaque para votação em separado (DVS) n. 9. Substituição, na elaboração da proposta levada a segundo turno, da redação original do *caput* do art. 39 pelo texto inicialmente previsto para o parágrafo 2º do mesmo dispositivo, nos termos do substitutivo aprovado. Supressão, do texto constitucional, da expressa menção ao sistema de regime jurídico único dos servidores da administração pública. Reconhecimento, pela maioria do plenário do STF, da plausibilidade da alegação de vício formal por ofensa ao art. 60, § 2º, da CF⁸⁰.

Enquanto a inconstitucionalidade formal revela um vício na elaboração da norma à inconstitucionalidade material apresenta um erro quanto ao conteúdo da norma, Luís Roberto Barroso exemplifica;

A fixação de remuneração de uma categoria de servidor público acima do limite constitucional (art. 37, XI) – ou com um princípio constitucional, como no caso de lei que restrinja ilegalmente a participação de candidatos em concurso público, em razão de sexo ou idade (art. 5º, *caput*, e 3º, IV), em desarmonia com o mandamento da isonomia⁸¹.

Nessa análise, verifica-se que o reconhecimento da norma inconstitucional, seja pelo vício formal ou material, acarretará a mesma

⁷⁹ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 48.

⁸⁰ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade ADI 2.135, **Min. Ellen Gracie**, j. 02.08.2007.

⁸¹ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 50 – 51.

consequência, qual seja, a invalidade da norma e por fim sua eficácia paralisada⁸², quando o controle de constitucionalidade é realizado de forma preventiva, por exemplo: pela comissão de constituição e justiça de alguma casa legislativa, sendo detectado um vício material, ainda que no aspecto formal esteja em conformidade com as regras do processo legislativo, tal norma não poderá subsistir, sob pena de ser considerada incompatível com a Constituição, neste caso a norma nem sequer entrará no ordenamento jurídico. Nesse passo Gilmar Ferreira Mendes assevera, “A inconstitucionalidade material envolve, porém, não só o contraste direto do ato legislativo com o parâmetro constitucional, mas também a aferição do desvio de poder ou excesso de poder legislativo⁸³”, quando há abuso de poder nas praticas do legislativo ocorrerá uma censura judicial no âmbito da discricionariedade legislativa⁸⁴, corroborando com a questão Barroso assinala que a ascensão e difusão do princípio da razoabilidade junto ao princípio da proporcionalidade em sentido estrito, atraíram o tema para seu domínio, ao passo que hoje em dia se tornou um dos principais parâmetros de controle da discricionariedade dos atos públicos⁸⁵.

Destaca-se ainda pela doutrina contemporânea a inconstitucionalidade por ação ou omissão. Conforme expõe Guilherme Penã de Moraes, a inconstitucionalidade por ação deriva-se de uma conduta comissiva do Estado no campo do processo legislativo, no sentido de que existe uma norma infraconstitucional em desconformidade, seja pelo aspecto formal ou material,

⁸² Ibid., p. 51.

⁸³ MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 15 ed. São Paulo, Saraiva, 2020. p. 1200.

⁸⁴ O conceito de discricionariedade no âmbito da legislação traduz, a um só tempo, ideia de liberdade e de limitação. Reconhece-se ao legislador o poder de conformação dentro dos limites estabelecidos pela Constituição. E, dentro desses limites, diferentes condutas podem ser consideradas legítimas. Veda-se porém, o excesso de poder, em qualquer de suas formas (*Verbot der Ermessensmissbrauchs; Verbot der Ermessensuberschreitung*), por outro lado, o poder discricionário contempla, igualmente, o dever de legislar. (MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 15 ed. São Paulo, Saraiva, 2020. p. 1201).

⁸⁵ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 52.

com a Constituição Federal⁸⁶, já a inconstitucionalidade omissiva decorre da omissão ou negativa do Estado em relação à elaboração das leis, sendo configurado quando o Poder Legislativo se omite quanto à produção da norma regulamentado do direito⁸⁷.

Classifica-se também a inconstitucionalidade originária decorrente de um defeito congênito da lei, compreendida por inconstitucional desde o momento do seu ingresso no mundo jurídico, o qual é incompatível com a Constituição; e a inconstitucionalidade superveniente, a princípio tal norma ingressa no ordenamento jurídico de forma legítima sendo completamente constitucional, porém em decorrência de uma nova Constituição ou criação de uma emenda constitucional, torna-se incompatível, motivo pelo que será declarada a inconstitucionalidade dessa norma⁸⁸.

86 MORAIS, Guilherme Penã de. **Curso de Direito Constitucional**. 9 ed. São Paulo, Atlas, 2017. p. 653.

87 Ibid., p. 653.

88 BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 62.

3. EFEITOS DA DECISÃO EM CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

A tradição do direito brasileiro sempre entendeu pela nulidade da lei ou ato normativo inconstitucional, porém, com a vigência da 9.868/99, claramente em seu art. 27⁸⁹, o qual abriu a possibilidade de suavizar os impactos dos efeitos de decisões em controle de constitucionalidade, visando à promoção da segurança jurídica ou excepcional interesse social, tomando por base esse aspecto, houve uma grande mudança no que diz respeito às decisões pela Corte Superior, conforme assinala Gilmar Ferreira Mendes, “Resta notório que o legislador optou conscientemente pela adoção de uma formula alternativa à pura e simples declaração de nulidade, que corresponde à tradição brasileira⁹⁰”.

No que diz respeito às decisões, vale destacar a eficácia subjetiva e objetiva. No controle incidental de constitucionalidade das leis que se dá por meio do desempenho regular da função jurisdicional⁹¹, o qual o autor inicia com a petição inicial e posteriormente contestação pelo réu, superado todas as fases respeitando o devido processo legal, será prolatado uma sentença acolhendo ou não os pedidos formulados entre as parte⁹², uma vez transitado em julgado, entende-se por não mais haver recurso cabível, acerca das decisões, nessa toada, Luís Roberto Barroso assinala;

Sua eficácia subjetiva, no entanto, é limitada às partes do processo, sem afetar terceiros. Por outro lado, o objeto da causa é demarcado pelo pedido formulado, não podendo o pronunciamento judicial estender-se além dele

89 Lei 8.868/1999. 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.

90 MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 15 ed. São Paulo, Saraiva, 2020. p. 1491.

91 BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 175.

92 BARROSO, op. cit., p. 175.

(CPC/2015, art. 490). Portanto, a eficácia objetiva da coisa julgada é limitada ao que foi pedido e decidido (CPC/2015, art. 503)⁹³.

Se tratando de declaração de inconstitucionalidade em decisão proferida pelo STF em sede de Recurso Extraordinário com repercussão geral, a tese firmada pelo Tribunal será de observância obrigatória a todos os órgãos do judiciário, sendo estendida além das partes litigantes de determinado processo⁹⁴. Em relação à eficácia temporal da decisão que reconhece a inconstitucionalidade da norma, classifica-se como de natureza declaratória, por se tratar de um vício preexistente, pronunciando a nulidade desde o seu nascimento⁹⁵, portanto, o efeito de tal decisão deve retroagir a data em que entrou em vigor no ordenamento jurídico.

Quando se trata de julgamento do Recurso Extraordinário, por maioria absoluta a lei será declarada incidentalmente a inconstitucionalidade, no Brasil, essa tradição vem sendo utilizada desde a Constituição de 1934, nestes termos;

Art. 91 - Compete ao Senado Federal: IV - suspender a execução, no todo ou em parte, de qualquer lei ou ato, deliberação ou regulamento, quando hajam sido declarados inconstitucionais pelo Poder Judiciário; E também o art. 96: Quando a Corte Suprema declarar inconstitucional qualquer dispositivo de lei ou ato governamental, o Procurado Geral da República comunicará a decisão ao Senado Federal para os fins do art. 91, nº IV, e bem assim à autoridade legislativa ou executiva, de que tenha emanado a lei ou o ato⁹⁶.

Na atual Constituição, encontra-se, a previsão no “Art. 52, Compete privativamente ao Senado Federal: X - suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal”, isso acontece por termos adotado a linha de raciocínio romano-germânico a qual não se atribui efeito vinculante as decisões judiciais,

93 BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 176.

94 BARROSO, op. cit., p. 177

95 Ibid., p. 177

96 BARROSO, op. cit., p. 181, apud. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (de 16 de julho de 1934).

desse modo outorga ao Senado Federal de competência para suspender execução de lei inconstitucional onde sua eficácia é geral em face de todos, ou seja, erga omnes⁹⁷, assim ficou determinado pelo texto original da CF/88, todavia, a interpretação deste dispositivo sofreu algumas alterações, que será tratado no ultimo capítulo. Barroso ao exemplificar a atuação do Senado Federal, destaca que;

A atuação do senado não tem caráter vinculado, mas discricionário, sujeitando-se ao juízo de oportunidade e conveniência da casa legislativa. Trata-se de ato político, não sujeito a prazo, podendo o Senado suspender o ato normativo, no todo ou em parte, ou simplesmente não suspendê-lo, negando, assim, a extensão erga omnes de decisão do Supremo⁹⁸.

Recentemente, passamos por uma inovação no ordenamento jurídico, o qual o Novo Código de Processo Civil por onde se atribuíram efeitos vinculantes as decisões de recurso extraordinário com base nas teses firmadas pelo STF⁹⁹.

A doutrina selecionada classifica as nulidades em três formas diferentes, quais sejam; declaração de nulidade total, declaração de nulidade parcial e declaração de nulidade parcial sem redução de texto.

De acordo com Gilmar Ferreira Mendes, “a declaração de nulidade total, como o próprio nome indica, ocorre nos casos em que a totalidade da lei ou ato normativo é invalidada pelo Tribunal¹⁰⁰”, são passivos de surtir esses efeitos quando há inobservância do processo legislativo, como por exemplo: usurpação de competência¹⁰¹, uma vez configurado levará a nulidade total da norma.

No que tange a declaração de nulidade parcial, a doutrina e a jurisprudência brasileira adotaram a teoria da divisibilidade da lei, no sentido

97 BARROSO, op. cit., p. 182

98 BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 182.

99 Ibid., p. 185.

100 MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 15 ed. São Paulo, Saraiva, 2020, p. 1492.

101 Ibid., p. 1492.

em que o Tribunal declarará a inconstitucionalidade somente da parte em que a lei conter um vício, o mesmo se aplica ao veto presidencial, nos termos do art. 66, §2º, CF/88¹⁰², com base nesse artigo mencionado da Constituição, como se sabe uma parte do processo legislativo é o encaminhamento do projeto de lei aprovado para Chefe do Poder Executivo para sanção ou veto, momento em que pode aquiesce-lo ou declará-lo inconstitucional de forma total ou parcialmente, assim impedindo seu ingresso no mundo jurídico¹⁰³, por meio do controle político-preventivo, para tanto se faz necessário à verificação dos requisitos objetivos para divisibilidade, o exame se dá em relação de vinculação que possa impedir sua divisão¹⁰⁴, nesse ponto vale destacar;

[...], devem ser investigados não só a existência de uma relação de dependência (unilateral ou recíproca), mas também a possibilidade de intervenção no âmbito da vontade do legislador. No exame sobre a vontade do legislador, assume peculiar relevo a dimensão e o significado da intervenção que resultará da declaração de nulidade. Se a declaração de inconstitucionalidade tiver como consequência a criação de uma nova lei, que não corresponde às concepções que inspiraram o legislador afigura-se inevitável a declaração de inconstitucionalidade total da lei¹⁰⁵.

Em sede de repercussão geral o STF entendeu constitucional a promulgação da parte de lei que não sofreu veto, quando não houver vício de inconstitucionalidade da parte inicialmente publicada¹⁰⁶.

Existe ainda a declaração de nulidade parcial sem redução de texto, no caso evidencia-se quando o Supremo Tribunal Federal verifica a

¹⁰² Art. 66. A Casa na qual tenha sido concluída a votação enviará o projeto de lei ao Presidente da República, que, aquiescendo, o sancionará. § 2º O veto parcial somente abrangerá texto integral de artigo, de parágrafo, de inciso ou de alínea.

¹⁰³ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 90.

¹⁰⁴ MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 15 ed. São Paulo, Saraiva, 2020, p. 1494.

¹⁰⁵ *Ibid.*, p. 1492

¹⁰⁶ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade RE 188.083, Min Relator **Luiz Fux**, j. 27.04.2020.

É constitucional a promulgação, pelo Chefe do Poder Executivo, da parte incontroversa de projeto de lei que não foi vetada, antes da manifestação do Poder Legislativo pela manutenção ou pela rejeição do veto, inexistindo vício de inconstitucionalidade dessa parte inicialmente publicada pela ausência de promulgação da derrubada dos vetos.

inconstitucionalidade de tributo que viola o princípio da anterioridade¹⁰⁷, tal entendimento consagrou-se na súmula 67 do STF, “É inconstitucional a cobrança do tributo que houver sido criado ou aumentado no mesmo exercício financeiro”. O reconhecimento dessa inconstitucionalidade não exclui o texto normativo do ordenamento jurídico, sendo que o mesmo se aplicará no próximo exercício financeiro sem problema ou mácula¹⁰⁸.

3.1. EFEITOS DA DECISÃO NO CONTROLE DIFUSO

O controle de constitucionalidade difuso teve sua origem no modelo americano, como de início já dito, ganhou força no caso emblemático *Marbury v. Madison*, o qual confere o poder-dever a todos os juízes e tribunais, uma vez detectados a inconstitucionalidade de uma norma infraconstitucional, deixar de aplicar tal norma conflitante com a Constituição, conforme relata Barroso;

No Brasil, o controle difuso vem desde a primeira constituição republicana, e subsiste até hoje sem maiores alterações. Do juiz recém-concursado até o Presidente do Supremo Tribunal Federal, todos os órgãos judiciários têm o dever de recusar aplicação às leis incompatíveis com a Constituição¹⁰⁹.

¹⁰⁷ Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade RE 188.083, Min Relator **Marco Aurélio**, j. 20.10.2015.

Lei - aplicação no tempo - tributo - irretroatividade. Lei regeadora de tributo há de ser editada em certo exercício, para observância no subsequente. [RE 188.083, rel. min. **Marco Aurélio**, j. 5-8-2015, *DJE* 209 de 20-10-2015.] Nesse sentido, verifica-se que a atual jurisprudência é firme no sentido de que as garantias de irretroatividade e de anterioridade no âmbito tributário possuem caráter substancial. Logo, é o critério material da hipótese tributária que deve ser levado em conta para fins de resguardo das garantias individuais do contribuinte. (...) Também colhe-se da jurisprudência as razões de decidir do RE 183.130, de relatoria para acórdão do Ministro Teori Zavascki, no qual o Pleno desta Corte assentou a ilegitimidade da aplicação retroativa da majoração de alíquota incidente sobre o lucro proveniente de operações incentivadas ocorridas no passado, ainda que no mesmo exercício financeiro, no âmbito do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ).

¹⁰⁸ MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 15 ed. São Paulo, Saraiva, 2020. p. 1495.

¹⁰⁹ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 69.

O exercício do controle incidental difuso decorre do funcionamento normal da jurisdição, seja qual for o grau em que tramita a ação, evidentemente desempenha o papel prejudicial em relação ao pedido ou mérito¹¹⁰, conforme exposto, entende-se que no controle incidental ou difuso o juiz singular ao encontrar a inconstitucionalidade da norma apenas deixa de aplicá-la, sendo que declaração de inconstitucionalidade deverá ser realizada pelo Supremo Tribunal Federal, para exemplificar, Barroso ao citar Lenio Luiz Streck, faz menção a sua obra “argumenta haver uma diferença entre o controle difuso exercido pelo juiz singular e o exercido pelos tribunais”, referindo o seguinte trecho;

[...], ao contrário dos tribunais, o juiz não declara a inconstitucionalidade de um texto normativo, mas apenas deixa de aplicá-lo. Textualmente: “Note-se: o juiz singular não declara a inconstitucionalidade de uma lei; apenas deixa de aplicá-la, isso por que somente na forma do art. 97 da CF é que pode ocorrer a declaração de inconstitucionalidade¹¹¹”.

Na mesma análise, verifica-se que a doutrina em geral não acompanha essa divisão, pois a declaração de inconstitucionalidade seja pelo juiz singular em primeiro grau, tribunais de segundo grau ou por tribunais superiores, tem a mesma natureza e procedem com a mesma fundamentação¹¹².

Na visão de Teresa Arruda Alvim, em sede de controle difuso de constitucionalidade, não se pode haver lugar em casos que a sentença exige a cobertura da coisa julgada, a seu ver na se pode admitir em controle difuso a atribuição de efeitos erga omnes, pois, seria o mesmo que equipará-lo a uma ação de controle concentrado, burlando-se a lei, porquanto esse controle seria realizado por um juiz e não pelo STF¹¹³.

¹¹⁰ ARRUDA ALVIM, Teresa. **Modulação na alteração da jurisprudência ou de precedentes vinculantes**. 1 ed. São Paulo, Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2019. p. 29.

¹¹¹ BARROSO, op. cit. p. 137, apud. Lenio Luiz Streck, **Jurisdição constitucional e hermenêutica**, 2002, p. 362-3.

¹¹² Ibid., p. 137

¹¹³ TERESA ARRUDA ALVIM, op. cit., p. 30

3.2. EFEITOS DA DECISÃO NO CONTROLE CONCENTRADO

O controle concentrado de constitucionalidade no que diz respeito à ação direta de inconstitucionalidade e ação declaratória de constitucionalidade em regra possuem efeitos *erga omnes*, ou seja, eficácia contra todos e efeitos vinculantes, nos termos do art. 102, §2º da Constituição da República Federativa do Brasil¹¹⁴, Barroso assinala, “A doutrina costuma referir-se a eles, após a edição da Lei n. 9.868/99, com sendo, em regra retroativos (*ex-tunc*), gerais (*erga omnes*), repristinatórios e vinculantes¹¹⁵”. Cabe ainda destacar que a Lei 9.868/99, no aspecto conceitual trata a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade como duas faces da mesma moeda, considerando ações idênticas, porém com sinal invertido sendo negativo e positivo¹¹⁶. Compete ao Supremo Tribunal Federal processar e julgar essas ações, uma vez proferida a decisão, todos os demais órgãos do Poder judiciário subordinados ao STF, os tribunais e juízes de primeiro grau ficaram sujeitos aos seus efeitos da mesma forma devem observar toda a administração pública direta e indireta, sob pena de ser declarado inconstitucional todo ato normativo ou lei que contrariar tais decisões.

Como análise existe um rol de legitimados que possuem capacidade para propor a ação direta de constitucionalidade, os quais atuam em nome próprio, mas com base no interesse de toda a sociedade¹¹⁷.

114 Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: § 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

115 BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 266.

116 BARROSO, op. cit., p. 270.

117 Os limites da coisa julgada na declaração de inconstitucionalidade não são controvertidos: sua eficácia é contra todos. A extensão *erga omnes* da autoridade da coisa julgada explica-se, doutrinariamente, por força do fenômeno da substituição processual, (...). Não há necessidade, nesse caso, de suspensão da lei pelo Senado Federal, o que só o correrá na hipótese de decisão do Supremo Tribunal Federal em controle incidental (art. 52, X). As pessoas e órgãos constantes do art. 103 da Constituição atuam com legitimação extraordinária, agindo em nome próprio, mas na defesa de interesse da coletividade. Por essa razão é que os efeitos da decisão têm caráter geral, e não apenas entre as partes do processo, como é regra. (BARROSO, Luís

No que diz respeito aos limites subjetivos a coisa julgada, existe duas modalidades de eficácia atribuídas a ela, a saber; primeiramente eficácia preclusiva, conforme ensina Luís Roberto Barroso: eficácia preclusiva quer significar que a autoridade da coisa julgada não poderá ser objeto de nova decisão judicial. E, também existe a figura da eficácia vinculativa, revela que a autoridade da coisa julgada deve prevalecer sob qualquer lide logicamente subordinada a questão resolvida pela Corte Superior em julgamento de ação direta de inconstitucionalidade¹¹⁸.

Quanto aos limites objetivos da coisa julgada, por exemplo: na ação direta de inconstitucionalidade, sendo julgada tal ação improcedente, a lei ou o ato normativo continuará a surtindo todos seus efeitos no plano da existência, validade e eficácia, porém, se for julgada procedente, isso quer dizer o Tribunal estará declarando que essa norma é nula de pleno direito, nesse sentido Barroso assevera;

Mas, no caso de reconhecimento de inconstitucionalidade de norma, a decisão de Tribunal estará declarando que a norma é nula de pleno direito. A declaração de nulidade situa-se no plano de validade do ato jurídico: é a sanção de invalidade da norma. Como consequência, a lei ou ato normativo nulo não deverá mais produzir efeitos: passa-se, assim, ao plano da eficácia, que deverá ser paralisada. Nulidade e ineficácia, portanto, são as consequências que, de regra, resultarão de declaração de inconstitucionalidade¹¹⁹.

Outra situação se dá no caso de haver uma legislação regulamentando um determinado assunto, ao vir uma nova lei regulando esse mesmo assunto, a lei anterior será revogada, porém, se a nova lei revogadora for incompatível com a Constituição Federal, e vier a ser declarada inconstitucional, a lei anterior voltará ao *status quo ante*, por força do princípio da supremacia da Constituição¹²⁰.

Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 274).

¹¹⁸ Ibid., p. 268

¹¹⁹ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 272.

¹²⁰ Ibid., p. 273

Com a evolução do entendimento do Supremo Tribunal Federal, estenderam-se os limites objetivos e subjetivos das decisões proferidas em sede de controle de constitucionalidade, movimento denominado transcendência dos motivos determinantes, motivo pelo qual se reconhece não somente a eficácia vinculante da parte dispositiva do julgado, mas atenção volta-se também aos fundamentos determinantes que embasam a decisão, no sentido de que os juízes e tribunais devem observar não somente a conclusão do acórdão, mas igualmente às razões de decidir¹²¹.

Em relação aos efeitos da decisão no tempo, ao declarar a inconstitucionalidade de uma lei ou ato normativo, o STF poderá restringir os efeitos perante a sociedade, visando à segurança jurídica ou excepcional interesse social, desde que respeitem seja respeitado à tramitação definida pela Lei 9.868/1999, a qual define que a restrição dos efeitos será votada por maioria de dois terços dos seus membros, nos termos do art. 27 da referida lei¹²².

Nota-se, porém, que a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle de constitucionalidade produz efeitos imediatos em regra, salvo em casos excepcionais, como a modulação dos efeitos, mas ao todo atua como legislador negativo no sentido de eliminar a lei ou ato normativo declarado inconstitucional, privando assim sua eficácia e aplicabilidade¹²³.

¹²¹ Essa linha jurisprudencial parece afinada com o propósito de racionalização da jurisdição constitucional e da carga de trabalho do Supremo Tribunal Federal, privilegiando as teses constitucionais que hajam sido firmadas em controle abstrato. Os efeitos transcendentais integram a lógica da jurisdição constitucional. Os tribunais devem observar as normas firmadas pelo STF. Por essa razão, tenho defendido – em sede doutrinária e no âmbito do próprio tribunal – que todo julgamento seja concluído com a explicitação do entendimento em que se fundou a decisão – o que, do Direito anglo-saxão, se chama *holding*. No caso da repercussão gera, isso é até mesmo exigível, por força do art. 1035, § 11 do CPC/2015, que prevê: “*A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no Diário Oficial e valerá como acórdão*”. É importante que as ementas dos acórdãos explicitem a tese firmada pelo Supremo, a fim de facilitar o seu pronto conhecimento. (BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 279).

¹²² 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.

¹²³ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 293.

3.3. A MODULAÇÃO DE EFEITOS NA LEI 9.868/99

A modulação dos efeitos em decisão de controle de constitucionalidade somente se utiliza em casos de extrema necessidade, com o desenvolvimento do próprio direito nessa análise Luís Roberto Barroso faz menção no sentido de que, pareceu bem ao legislador prover a respeito desse tema, positivando no ordenamento jurídico legislação pertinente para regular o tema, ao incluir no art. 27 da Lei 9.868/99, previsão análoga a Constituição portuguesa no seu art. 282.1, e da Lei Orgânica alemã § 31, permitindo que o STF, perante quórum qualificado, dar temperamento aos efeitos temporais da decisão¹²⁴. A professora Teresa Arruda Alvim relata que a evolução dessa trajetória, deu-se início com a Constituição de 1934, por meio da EC 16 de 1965 onde, atribuiu-se ao STF processar e julgar a representação contra inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, federal ou estadual encaminhada pelo Procurador-Geral da República¹²⁵, relata ainda que a partir desse momento, o controle de constitucionalidade se desvincula da hipótese de intervenção federal, com a promulgação da Constituição de 1988, a expressão representação deixou de serem utilizada, sendo substituída por legitimação aumentando assim o rol de legitimados para propor as ações em controle de constitucionalidade¹²⁶, antes desse momento, não raramente, os juízes e tribunais não respeitavam as decisões, e em cada caso concreto decidiam conforme própria interpretação da lei infraconstitucional, porém, com a introdução da ação declaratória de constitucionalidade, positivou-se nos art. 102 e 103 da CF/88, a expressão eficácia vinculante, ou seja, eficácia contra todos, ao passo que, todos os órgãos do Poder Judiciário e toda a administração pública, conforme se extrai

¹²⁴ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 282.

¹²⁵ ARRUDA ALVIM, Teresa. **Modulação na alteração da jurisprudência ou de precedentes vinculantes**. 1 ed. São Paulo, Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2019. p. 22.

¹²⁶ Ibid., p. 22

do art. 28 da Lei 9.868/99¹²⁷, todos devem observar essas decisões¹²⁸. Conforme assevera Teresa Arruda Alvim;

A nosso ver (...), a lei tida como inconstitucional, em controle concentrado, é juridicamente inexistente. De regra, o controle concentrado tem efeitos *ex-tunc*, retroativos, salvo, é claro, se houver modulação, alterando esta dimensão da eficácia da decisão (...), a doutrina noticia que a regra de que a decisão de inconstitucionalidade é declaratória e gera efeitos *ex-tunc*, comprometendo a norma tida com inconstitucional *ab initio*, tem origem no direito norte-americano. É a doutrina da *Judicial Review*, firmada no caso *Marbury vs. Madison* em 1803 ¹²⁹.

Diante disso, verifica-se então que a decisão em controle de constitucionalidade é de natureza declaratória, vista como juridicamente inexistente.

Quando uma lei entra em vigor, a princípio deve presumir-se a constitucionalidade, tendo em vista que sua elaboração atendeu todos os requisitos do processo legislativo, portanto, o jurisdicionado deve confiar e respeitar a vigência dessa lei, ao verificar a declaração de inconstitucionalidade de lei observa-se que está ligada diretamente com o plano da validade, uma vez conhecido o vício a lei evidentemente será declarado nula. Nesse prisma Barroso destaca que há duas consequências importantes, a saber;

A decisão que reconhece a inconstitucionalidade limita-se a constatar uma situação pré-existente, estabelecendo acerca dela uma certeza jurídica. Sua natureza, portanto, é declaratória. A segunda, sendo o vício de inconstitucionalidade, como regra, congênito à lei, os efeitos da decisão que pronunciam retroagem ao momento do seu ingresso no mundo jurídico, isto é, são *ex tunc*¹³⁰.

¹²⁷ Art. 28. Dentro do prazo de dez dias após o trânsito em julgado da decisão, o Supremo Tribunal Federal fará publicar em seção especial do Diário da Justiça e do Diário Oficial da União à parte dispositiva do acórdão. **Parágrafo único. A declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, inclusive a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto têm eficácia contra todos e efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública federal, estadual e municipal.**

¹²⁸ TERESA ARRUDA ALVIM, op. cit., p. 23.

¹²⁹ ARRUDA ALVIM, Teresa. **Modulação na alteração da jurisprudência ou de precedentes vinculantes**. 1 ed. São Paulo, Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2019. p. 23 – 24.

¹³⁰ BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019. p. 281.

Uma vez declarada inconstitucional, todavia, será observado o impacto social dos efeitos retroativos para então poder decidir sobre a modulação¹³¹, restando aos ministros argumentar em si motivos relevantes para tratar do assunto, nesse sentido Teresa Arruda Alvim assevera que, “argumentos consequencialistas devem, sim, ainda que secundariamente, ser levados em conta no momento de se decidir dever, ou não, haver modulação, mas apenas em caso de controle concentrado de constitucionalidade¹³²”, nesse sentido a lógica do direito pressupõe que a modulação dos efeitos deve ser realizada nas ações principais, ou seja, por exemplo, em uma ADI. Porém, ao julgar os Embargos de Declaração em Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 2.797), o STF acolheu e conheceu os embargos de Declaração projetando assim os efeitos da decisão para a data inicial em 15 de setembro de 2015. Conforme dito acima, os Ministros devem trazer argumentos que embasem a decisão pela modulação. Extrai-se, porém, do acórdão, o entendimento de que quando não há pronunciamento acerca da eficácia temporal, presume-se que não havia razões de segurança jurídica ou excepcional interesse social conforme exige o art. 27 da Lei 9.868/99;

Quando, no julgamento de mérito dessa ou daquela controvérsia, o STF deixa de se pronunciar acerca da eficácia temporal do julgado, é de se presumir que o Tribunal deu pela ausência de razões de segurança jurídica ou de interesse social. Presunção, porém, que apenas se torna absoluta com o trânsito em julgado da ação direta. O Supremo Tribunal Federal, ao tomar conhecimento, em sede de embargos de declaração (antes, portanto, do trânsito em julgado de sua decisão), de razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social que justifiquem a modulação de efeitos da declaração de inconstitucionalidade, não deve considerar a mera presunção (ainda relativa) obstáculo intransponível para a preservação da própria unidade material da Constituição¹³³.

Vale destacar que a modulação dos efeitos da decisão não pode se tornar regra, mas deve ser sempre utilizada como exceção. Todavia, requer-se

¹³¹ ARRUDA ALVIM, Teresa. **Modulação na alteração da jurisprudência ou de precedentes vinculantes**. 1 ed. São Paulo, Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2019. p. 25.

¹³² Ibid., p. 25

¹³³ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Embargos de Declaração em Ação Direta de Inconstitucionalidade, **Min. Ayres Britto**, j. 28.02.2013.

fundamentação qualificada, a fim de que essa exceção não se torne insegurança jurídica¹³⁴.

¹³⁴ ARRUDA ALVIM, Teresa. **Modulação na alteração da jurisprudência ou de precedentes vinculantes**. 1 ed. São Paulo, Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2019. p. 27.

4. MODULAÇÃO DE EFEITOS E SEGURANÇA JURÍDICA

A modulação dos efeitos nas decisões em controle de constitucionalidade se apresenta como forma de proteger a segurança jurídica, mantendo uma determinada previsibilidade para a sociedade em relação as decisões do Poder Judiciário, conforme se extrai do art. 27 da Lei 9.868/99, o legislador buscou positivizar critérios firmes, a fim de resguardar a segurança jurídica ou excepcional interesse social, poderá o STF, respeitando o rito processual conforme quórum de votação definida em lei, modular os efeitos da decisão, postergando sua eficácia a partir de transito em julgado ou determinar um momento posterior que venha a ser fixado pela Corte Superior¹³⁵, nota-se, que a declaração de inconstitucionalidade torna a norma inválida, dessa forma, a doutrina trabalhou com base em parâmetros razoáveis para compreender o instituto da modulação proposto pelo referido dispositivo legal;

Partindo-se do pressuposto de que a declaração de inconstitucionalidade de uma norma tributária implica o reconhecimento de uma intervenção tributária inválida, surge a indagação: poder-se-ia sustentar a existência de motivos aptos a justificar a validação de uma incidência inconstitucional, por meio de uma decisão judicial? Na disciplina proposta pelo art. 27 da Lei 9.868/1999, tais razões foram identificadas como “segurança jurídica” e “excepcional interesse social”¹³⁶.

Uma vez que haja a modulação, o período em que a norma surtiu os efeitos ficou regulado por uma lei que a própria decisão judicial a declarou incompatível com o texto constitucional, portanto, se faz necessário buscar amparo constitucional em outro fundamento, ou seja, o princípio da segurança jurídica para poder validar o período de vigência da norma, nesse sentido;

É essencial notar-se que o fundamento da validação não deve ser a norma inconstitucional, mas sim, outra norma extraída diretamente do texto

¹³⁵ 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.

¹³⁶ (coord.), COELHO, Sacha Calmon N. **Segurança Jurídica: Irretroatividade das Decisões Judiciais Prejudiciais aos Contribuintes**. Grupo GEN, 2013. p. 110.

constitucional, a qual justifica a manutenção daqueles efeitos que se concretizaram a partir da norma inválida. É importante que se tenha em vista que a ponderação é sempre jurídica. Somente uma norma constitucional pode vir a ser utilizada como fundamento para a validação dos efeitos produzidos pela norma inconstitucional¹³⁷.

Nos parâmetros da referida lei, o Supremo Tribunal Federal julgou a ação direta de inconstitucionalidade proposta para verificar a constitucionalidade da lei que criou o Município de Luís Eduardo Magalhães, conforme observa Luís Guilherme Marinoni, não havia dúvidas acerca da inconstitucionalidade dessa lei, mas desde a primeira análise, temia pelas consequências que poderia desencadear, “receava-se que a declaração de inconstitucionalidade não pudesse permitir a preservação das situações estabelecidas antes da decisão de inconstitucionalidade¹³⁸”.

Inicialmente o relator, apesar de reconhecer a inconstitucionalidade da lei, julgou a ADI improcedente, o que quer dizer que a lei seria constitucional, isso se fez em busca da preservação das situações já consolidadas, em nome da segurança jurídica, posteriormente o Ministro Gilmar Mendes pediu vista, em seu voto argumentou que não poderia deixar de julgar procedente apenas para não atingir o passado¹³⁹, relata ainda Marinoni;

Consta do voto do Ministro Gilmar: Impressionou-me a conclusão a que chegou o Ministro Eros Grau – votou pela improcedência da ação – após tecer percuciente análise sobre a realidade fática fundada na lei impugnada e o peso que possui, no caso, o princípio da segurança jurídica. De fato, há toda uma situação consolidada que não pode ser ignorada pelo tribunal. Com o surgimento, no plano das normas, de uma nova entidade federativa, emergiu, no plano dos fatos, uma gama de situações decorrentes de práticas de atos próprios do exercício da autonomia municipal. A realidade concreta que se vincula à lei estadual impugnada já foi objeto de extensa descrição analítica no voto proferido pelo Ministro relator, e não pretendo aqui retomá-la. Creio que o Tribunal já se encontra plenamente inteirado das graves repercussões de ordem política, econômica e social de uma eventual decisão de inconstitucionalidade¹⁴⁰.

¹³⁷ (coord.), COELHO, Sacha Calmon N. **Segurança Jurídica: Irretroatividade das Decisões Judiciais Prejudiciais aos Contribuintes**. Grupo GEN, 2013. p. 110.

¹³⁸ MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes Obrigatórios**. 6 ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2019. p. 359.

¹³⁹ Ibid., p. 359

¹⁴⁰ MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes Obrigatórios**. 6 ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2019. p. 360.

Em suas razões o Ministro Gilmar Mendes observou que a preocupação do Relator era a proteção das situações já consolidadas, porém, advertiu que não poderia simplesmente julgar improcedente a ação direta de inconstitucionalidade, no sentido de manter as relações com base na segurança jurídica e deixasse de aplicar o princípio da nulidade da lei inconstitucional, mas sugeriu a aplicação de ambos os princípios no máximo possíveis, na medida das possibilidades fáticas e jurídicas do caso concreto¹⁴¹, na exposição do seu voto o Ministro Gilmar Mendes, ainda trouxe argumentos de que, “o Tribunal deve adotar uma formula que, reconhecendo a inconstitucionalidade – diante da vasta e consolidada jurisprudência sobre o tema, resguarde o máximo possível às efeitos por ela produzidos¹⁴²”.

Diante das razões apresentadas os demais Ministros acompanharam seu voto, inclusive o Ministro relator, que modificou seu voto, julgando procedente a ação e declarando a inconstitucionalidade da lei impugnada, com exceção do Ministro Marco Aurélio, ainda que tenha reconhecido procedente à ação direta de inconstitucionalidade, aplicou a art. 27 da Lei 9.868/99, declarando a inconstitucionalidade sem a pronúncia da nulidade da lei, mantendo sua validade por vinte e quatro meses após o transito em julgado¹⁴³, porquanto a lei permite que os efeitos da decisão poderão ser fixados em outro momento.

Em síntese, os efeitos produzidos por uma norma inconstitucional, não podem ser modulados com base na lei que contraria a Constituição federal, todavia, deverá o órgão julgador buscar critérios para realizar a modulação dos efeitos da decisão na própria Constituição Federal, principalmente no princípio da segurança jurídica, com o objetivo de diminuir os impactos diretos na sociedade.

¹⁴¹ MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes Obrigatórios**. 6 ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2019. p. 360

¹⁴² MARINONI, op. cit., p. 360

¹⁴³ Ibid., p. 361

4.1. SEGURANÇA JURÍDICA: CONCEPÇÃO GERAL

Certamente o princípio da segurança jurídica é um dos mais importantes para a compreensão e desenvolvimento do ordenamento jurídico, conforme assinala Fernanda Marilena, “é considerado viga mestra da ordem jurídica, sendo um dos subprincípios básicos do próprio conceito de Estado de Direito¹⁴⁴”, nota-se, que seu objetivo principal é evitar mudanças supervenientes nas relações sociais¹⁴⁵, uma vez que toda decisão ou ato normativo deve balizar-se a luz da segurança jurídica para que não gere instabilidade. Nesse sentido assinala ainda a autora, que;

Trata-se de uma necessidade humana cada vez mais presente, considerando que, no atual mundo globalizado, aumentam os problemas dos Estados pertinente a essa segurança. São tantas mudanças, aconteceram tão rapidamente, os interesses do Estado e as conseqüentes alterações na Constituição e nas leis são hoje de fato corriqueiro, sendo inadmissível ignorar a insegurança criada na sociedade, o que demanda um mecanismo de defesa, um princípio forte capaz de repercutir no equilíbrio social¹⁴⁶.

Portanto, deve ser reconhecida a força coercitiva desse princípio, dessa forma a desatenção é tida como: “forma mais grave de ilegalidade ou inconstitucionalidade, porque representa uma agressão contra todo o sistema jurídico, uma violação dos valores fundamentais¹⁴⁷”.

Partindo da ótica constitucional, se verifica que a segurança jurídica é construída por duas perspectivas distintas, Guilherme Penã de Moraes faz uma divisão para melhor compreensão, quais sejam, objetiva e subjetiva. Objetiva: indica que a segurança jurídica implica na publicidade e transparência no processo de elaboração normativa, bem como clareza e densidade das normas jurídicas e, Subjetiva: a qual segurança jurídica importa na proteção da

¹⁴⁴ MARILENA, Fernanda. **Direito Administrativo**. 8 ed. Rio de Janeiro, Editora Impetus, 2014. p. 69.

¹⁴⁵ MARILENA, op., cit. p. 69.

¹⁴⁶ Ibid. p. 69.

¹⁴⁷ Ibid. p. 69.

confiança e legítimas expectativas das pessoas na continuidade da ordem jurídica¹⁴⁸.

Baseando-se nos direitos fundamentais do indivíduo, a doutrina contemporânea entendeu haver uma relação íntima entre segurança jurídica, liberdade e igualdade, com o objetivo de interpretar e dar um sentido real ao objetivo do legislador constituinte, nota-se então, que para as pessoas alcançar o almejado direito garantidor de uma sociedade livre, justa e igualitária, conforme anuncia a Constituição da República Federativa do Brasil¹⁴⁹, nessa toada, os indivíduos devem ter cautela e procurar se inteirar por meio do conhecimento das normas e regras que compõem uma sociedade, não há necessidade que todos tenham ensino superior, mas que conheça um mínimo de cidadania, principalmente no que diz respeito a direitos fundamentais, conforme assinala Luiz Guilherme Marinoni;

A Constituição brasileira refere-se a segurança como valor fundamental, arrolando-a no caput do art. 5º como direito inviolável, ao lado dos direitos à vida, liberdade, igualdade e propriedade. (...) O Estado brasileiro, por ter o dever de tutelar a segurança jurídica, deve realizar suas funções de modo a prestigiá-la, estando proibido de praticar atos que a renequem¹⁵⁰.

¹⁴⁸ MORAIS, Guilherme Penã de. **Curso de Direito Constitucional**. 9ª ed. São Paulo, Atlas, 2017. p. 219.

¹⁴⁹ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: III - a dignidade da pessoa humana; Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição; II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

¹⁵⁰ A doutrina considera a segurança jurídica como expressão do Estado de Direito, conferindo àquele a condição de subprincípio concretizador do princípio fundamental e estruturante do Estado de Direito. Assim, a segurança jurídica assume as figuras do princípio da ordem jurídica estatal de direito fundamental. A Constituição brasileira refere-se a segurança como valor fundamental, arrolando-a no caput do art. 5º como direito inviolável, ao lado dos direitos à vida, liberdade, igualdade e propriedade. Ainda que não fale de um direito fundamental a segurança jurídica, a Constituição Federal possui inúmeros dispositivos que a tutelam, como os incisos II (princípio da legalidade), XXXVI (inviolabilidade do direito adquirido, da coisa julgada e do ato jurídico perfeito), XXXIX (princípio da legalidade e anterioridade em matéria penal), e XL (irretroatividade da lei penal desfavorável) do art. 5º. O Estado brasileiro, por ter o dever de tutelar a segurança jurídica, deve realizar suas funções de modo a prestigiá-la, estando proibido de praticar atos que a renequem. (MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes Obrigatórios**. 6 ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2019. p. 93).

Presume-se, portanto, que para o cidadão ter acesso eficiente ao princípio da segurança, todos devem agir conforme o direito, tanto o Estado como terceiros, e sua observância serve de baliza para seu próprio comportamento perante a sociedade;

O cidadão precisa ter segurança de que o Estado e os terceiros se comportarão de acordo com o direito e de que os órgãos incumbidos de aplicá-lo a farão valer quando desrespeitado. Por outro lado, a segurança jurídica também importa para que o cidadão possa definir o seu próprio comportamento e as suas ações. O primeiro aspecto demonstra que se trata de garantia em relação ao comportamento daqueles que podem contestar a direito e têm o dever de aplica-lo; o segundo quer dizer que ela é indispensável para que o cidadão possa definir o modo de ser das suas atividades¹⁵¹.

Todavia esta segurança jurídica de ser estável, e ter continuidade, aplicando-se tanto à legislação quanto a produção judicial dos tribunais¹⁵².

Para Daniel Mitidiero não é possível proporcionar um espaço em que as pessoas possam fazer escolhas juridicamente orientadas, sem ter um ambiente jurídico seguro, sem o qual seria impossível a aplicação de um direito uniforme, aponta-se a segurança jurídica como forma pelas quais o Direito se torna possível, nas palavras de Mitidiero, “A segurança jurídica é um meio de proteção da liberdade e da igualdade. Com isso, a segurança jurídica é um instrumento que serve a dignidade da pessoa humana e a obtenção da justiça¹⁵³”.

Nesse sentido a segurança jurídica compõe-se pela cognoscibilidade, estabilidade, confiabilidade e efetividade da ordem jurídica¹⁵⁴, analisada da seguinte forma; a cognoscibilidade indica como o direito deve ser aplicado em determinada situação na vida dos jurisdicionados, “É necessário que o sistema jurídico viabilize certeza a respeito de como as pessoas devem se comportar,

¹⁵¹ MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes Obrigatórios**. 6 ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2019. p. 93

¹⁵² Ibid., p. 93, 94.

¹⁵³ MITIDIERO, Daniel. **Precedentes Da Persuasão à Vinculação**. 3 ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2018. p. 25.

¹⁵⁴ MITIDIERO, op. cit., p. 26.

sem o que não se pode saber exatamente o que é seguro ou não¹⁵⁵". A estabilidade tem o dever de dar continuidade no entendimento firmado pela ordem jurídica, "uma ordem jurídica sujeita a variações abruptas não provê condições mínimas para que as pessoas possam se organizar e planejar suas vidas¹⁵⁶". Confiabilidade, "capacidade de reagir contra surpresas injustas e proteger a firme expectativa naquilo que é conhecido e naquilo que concretamente planejou¹⁵⁷". E finalmente a efetividade normativa, a fim de se impor em caso de ameaçado ou efetivamente ter o direito violado¹⁵⁸. Nesse diapasão, cabe destacar;

(...), a conexão existente entre segurança jurídica, liberdade e igualdade é evidente. O tratamento isonômico depende antes de qualquer coisa do prévio reconhecimento de qual é o Direito aplicável. Não é possível aplicar um direito que não se conhece. A possibilidade de autodeterminação está igualmente ligada à prévia cognoscibilidade normativa, porque sem conhecer o direito não é possível fazer escolhas juridicamente orientadas. Sem cognoscibilidade, a propósito, não é possível escolher nem os atos que se pretende praticar, nem os efeitos jurídicos ligados à prática desses atos¹⁵⁹.

Esses argumentos demonstram claramente a necessidade de todo indivíduo ter conhecimento mínimo do direito, pois todos fazem parte de uma sociedade, a qual se deseja alcançar valores essenciais como a liberdade, igualdade e dignidade da pessoa humana.

Corroborando com as ideias até aqui apresentadas, Luiz Guilherme Marinoni aponta a segurança jurídica, conforme anteriormente abordado, vista como estabilidade e continuidade no sentido de ser e previsíveis as consequências jurídicas das condutas orientadas pelo direito, são

¹⁵⁵ MITIDIÉRO, Daniel. **Precedentes Da Persuasão à Vinculação**. 3 ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2018. p. 26

¹⁵⁶ Ibid., p. 26

¹⁵⁷ Ibid., p. 26

¹⁵⁸ MITIDIÉRO, op. cit., p. 26

¹⁵⁹ MITIDIÉRO, op. cit., p. 26

indispensáveis para a conformação de um estado que pretenda ser de Estado de Direito¹⁶⁰.

Portanto, o Estado de direito tem mecanismos próprios para a segurança jurídica, por meio de várias normas e prestações fáticas estatais, como por exemplo: o art. 5º da Constituição Federal apresenta determinadas proteções como, inviolabilidade da coisa julgada, inviolabilidade do direito adquirido e do ato jurídico perfeito, ainda existe algumas que indiretamente possuem a mesma eficácia, a saber, contraditório, fundamentação das decisões judiciais, que de certa forma contribuem para a manutenção da segurança jurídica¹⁶¹, da mesma forma, o Código de Processo Civil, contribui para a proteção e manutenção da segurança jurídica, como a preclusão, que impede a nova decisão em questão já resolvida ou a prática de ato processual fora do tempo, até mesmo a garantia de acesso gratuito à justiça, tendo em vista que o advogado é indispensável à manutenção da justiça, podendo assim proteger os direitos dos jurisdicionado em juízo¹⁶², verifica-se então que a segurança jurídica não tem um fim nela mesmo, pois, sempre se pretende alcançar outros valores por meio dela, a saber, liberdade, igualdade, dignidade da pessoa humana em outros direitos positivados na Constituição e no ordenamento jurídico.

4.2. MODULAÇÃO: APROXIMAÇÃO DO DIREITO E DA POLÍTICA

Logo no início deste trabalho, verificou-se, que os direitos adquiridos foram alcançados por meio de construções sociais, as quais o campo político é o palco de muitas dessas conquistas, evidentemente registrados pela história. O Estado constitucional de direito, consolidou-se na Europa Continental, num momento posterior a segunda guerra mundial, antes disso vigorava o Estado legislativo de direito, em que se compreendia a Constituição como um documento político, nesse sentido Barroso assevera que, “as normas não eram

¹⁶⁰ MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes Obrigatórios**. 6 ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2019. p. 92.

¹⁶¹ MARINONI, op. cit., p. 104

¹⁶² Ibid., p. 104

aplicadas diretamente, ficando na dependência de desenvolvimento pelo legislador ou pelo administrador¹⁶³”, não havia, portanto, o controle judicial de constitucionalidade pelo judiciário, “onde existia, era tímido e pouco relevante. Nesse ambiente, vigorava a centralidade da lei e a supremacia do parlamento” (BARROSO, 2020, p. 429), com essa transição, entrou em vigor o Estado constitucional de direito, e a Constituição adquiriu um valor de norma jurídica, que por sua vez, passou a disciplinar o modo de produção das leis e atos normativos, estabelecendo limites para seu conteúdo e impondo deveres na atuação do Estado¹⁶⁴, “nesse modelo, vigora a centralidade da constituição e a supremacia judicial, como tal entendida a primazia de um tribunal constitucional ou suprema corte na interpretação final e vinculante das normas constitucionais” (BARROSO, 2020, p. 430). A doutrina contemporânea procurou distinguir o direito da política para se alcançar uma melhor compreensão entres os tênues conceitos aqui destacados, verifica-se que, “na política, vigoram a soberania popular e o princípio majoritário. O domínio da vontade. No Direito, vigora o primado da lei e do respeito aos direitos fundamentais. O domínio da razão¹⁶⁵”. Mas, não raramente, esses conceitos se confundem na atuação prática cotidiana, fala-se, então, de certa politização do direito ou judicialização da política, dessa forma, “judicialização significa que questões relevantes do ponto de vista político, social ou moral estão sendo decididas em caráter final pelo Poder judiciário” (BARROSO, 2020 p. 430), por outro lado, o ativismo judicial é um meio de aplicar um princípio constitucional onde não existe uma norma pré-definida, “o ativismo é uma atitude, a escolha de um modo específico e proativo de interpretar a Constituição, expandindo seu sentido e alcance” (BARROSO, 2020, p. 435), nesse sentido, o professor Roosivelt, com base no embate entre as teses de John Rawls e Carl Schmitt, assinala que essa atuação do judiciário contra a legalidade, mais especificamente ao deixar de aplicar uma lei, a qual passou pelo processo

¹⁶³ BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo. Os conceitos fundamentais e a nova construção do novo modelo** 9 ed. São Paulo, Saraiva, 2020. p. 429.

¹⁶⁴ Ibid. p. 430

¹⁶⁵ Ibid., p. 439

legislativo, pré-definido nos moldes da própria Constituição, se dá por meio da desobediência ou pela decisão autoritária do guardião da Constituição;

Para Rawls, a ação contra a legalidade se dá com a desobediência, que ocorre, por exemplo, pela mobilização pacífica da sociedade ou pelo ativismo judicial que deixa de aplicar a lei, formalmente considerada, para efetivar princípios de justiça presentes numa Constituição; e, para Schmitt, pela decisão autoritária do guardião da Constituição que, apesar de não observar o procedimento legal, restabelece a ordem concreta instituída pelo poder constituinte¹⁶⁶.

Portanto, verifica-se, que atualmente existe várias situações em que os indivíduos dentre a sociedade, buscam no judiciário soluções para conflitos sociais que não foram enfrentados pelo legislador, tais problemas não podem ficar sem resposta, ainda que o Brasil seja um país de *Civil Low*, ou seja, a lei é a fonte primária do direito, resta ao judiciário a aplicação de princípios constitucionais em casos concretos, os adequando aos costumes da sociedade contemporânea. Por outro lado, o mesmo judiciário, adota uma atuação contramajoritária, com a afirmação de direitos fundamentais, exercidas por meio do controle de constitucionalidade de lei aprovadas pelo Congresso Nacional¹⁶⁷, a crítica que se faz, “trata-se da suspensão, pelo Poder Judiciário, dos pré-compromissos democráticos (Constituição e Leis), que dão lugar, pura e simplesmente, à subjetividade de quem estiver julgando¹⁶⁸”, ou seja, isso substitui o direito institucionalizado nas leis, pela jurisprudência dos tribunais ou por ideologias políticas¹⁶⁹.

¹⁶⁶ ARRAES, Roosevelt. **Consenso e Conflito na Liberal Democracia: John Rawls e Carl Schmitt**. Curitiba - PR, 2019. p. 213.

¹⁶⁷ Nessa perspectiva, não podemos confundir o ativismo judicial com algumas posturas judiciais que, no século XXI, sob a égide da Constituição de 1988, são perfeitamente legítimas. Destacamos: i) o controle dos atos do Legislativo e do Judiciário, quando eles se mostrarem contrários, formal e/ou materialmente, ao texto constitucional e às leis; ii) a atuação contramajoritária do Judiciário para proteger direitos fundamentais contra agressões do Estado ou de maiorias oriundas da própria sociedade civil e iii) atuação normativa do STF na correção da ação da omissão legislativa nas hipóteses constitucionalmente autorizadas, e.g., mandado de injunção. (ABBOUD, Georges. **Ativismo Judicial. Notas Introdutórias a uma Polêmica Contemporânea**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019. p. 43-54).

¹⁶⁸ Ibid. p. 43-54.

¹⁶⁹ Ibid. p. 43-54.

Existe ainda outros pontos em que o direito se relaciona com a política, todavia, busca-se a separação do direito na sua aplicação, “tal pretensão se realiza, sobretudo, por mecanismo destinado a evitar a ingerência do poder político sobre a atuação judicial¹⁷⁰”. Por meio dessa concepção o legislador é limitado, para não produzir leis retroativas com o objetivo de atingir situações concretas¹⁷¹, Barroso faz menção em nota de rodapé citando Brian Z. Tamahana, que tal separação é potencializada por uma visão formalista;

A existência do formalismo jurídico, com as características que lhes são atribuídas, não corresponde às realidades históricas. Segundo ele, ao menos nos Estados Unidos, essa foi uma invenção de alguns realistas jurídicos, que se apresenta para combater uma concepção que jamais existiu, ao menos não com tais características: autonomia e completude do direito, soluções únicas e interpretações mecânicas. A tese refoge ao conhecimento convencional e certamente suscitará polêmica¹⁷². (BARROSO, p. 440).

O formalismo jurídico busca uma valoração as técnicas de aplicação do direito, bem como neutralidade científica e interpretação do direito de forma mecânica, atualmente, “autores diversos têm procurado resgatar o formalismo jurídico, em uma versão requalificada, cuja ênfase é a valorização das regras e a contenção da discricionariedade judicial¹⁷³”.

Nessa linha de raciocínio a Constituição fazer distinção entre o Direito e a Política, “cabe a ela transformar o poder constituinte originário, energia política em estado quase puro, emanada da soberania popular, em poder constituído, que são as instituições do Estado, sujeitas à legalidade jurídica¹⁷⁴”. A Constituição divide os poderes do Estado e atribui a cada um suas responsabilidades e modo de como ingressar nas diversas carreira e cargos, delimitando os requisitos necessários que o individuo deve possuir se almejar

¹⁷⁰ ABOUD, Georges. **Ativismo Judicial**. *Notas Introdutórias a uma Polêmica Contemporânea*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019. p. 440.

¹⁷¹ Ibid., p. 440

¹⁷² BARROSO, Luís Roberto, apud. Brian Z. Tamahana, *Beyond the formalista-realist divide: the role of politics in judging*, 2010.

¹⁷³ BARROSO, op. cit., p. 440

¹⁷⁴ BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**. *Os conceitos fundamentais e a nova construção do novo modelo* 9 ed. São Paulo, Saraiva, 2020. p. 440.

uma dessas possibilidades, são poderes do Estado o Executivo e o Legislativo que guardam relação no que diz respeito ao voto como forma de ingresso, sendo o primeiro exercido pelos chefes do Poder Executivo, no âmbito dos municípios são os Prefeitos, dos estados os Governadores e na união o Presidente da República, o qual exerce a função de chefe do estado e chefe do governo, e em segundo lugar o Poder Legislativo responsável pela produção das normas, nos municípios pelos vereadores, nos estados por deputados estaduais e na união sendo o sistema bicameral exercido pelos Senadores representantes do Estado e Deputados Federais que por sua vez representam o povo, todos eleitos pelo povo por meio do voto.

Por outro lado o Poder Judiciário, conforme assinala Barroso, “são reservadas as atribuições tidas como fundamentalmente técnicas¹⁷⁵”. Normalmente os integrantes do judiciário ingressam na carreira por meio de concurso público, primeiramente atuam como juiz de primeiro grau de jurisdição, posteriormente, ascende ao tribunal, quando assumem o cargo de desembargadores, sendo promovidos por mérito e tempo de carreira, nos tribunais superiores onde atuam os ministros, requer uma maior influência política, porém devem respeitar os parâmetros constitucionais para realizar as nomeações, a principal atribuição do judiciário revela-se na aplicação do direito em determinado litígio entre as partes, todavia, o juiz aplica uma lei abstrata no caso concreto, com o objetivo de declarar o direito e em regra não criar novo direito, nesse sentido; “desempenharia, assim, uma função técnica de conhecimento, de mera declaração de um resultado já previsto, e não uma atividade criativa, suscetível de influência política¹⁷⁶”. É evidente que todo país democrático nos dias atuais, almejam que o judiciário seja independente, livre das amarras da política, onde se tenha liberdade para aplicar a lei de forma imparcial, com o objetivo de assegurar o bom funcionamento da justiça¹⁷⁷,

175 BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo. Os conceitos fundamentais e a nova construção do novo modelo** 9 ed. São Paulo, Saraiva, 2020. p. 441.

176 BARROSO, op. cit., p. 441

177 Em todos os países que emergiram de regimes autoritários, um dos tópicos essenciais do receituário para reconstrução do Estado de Direito é a organização de um judiciário que esteja protegido de pressões políticas e que possa interpretar e aplicar a lei com isenção, baseadas em técnicas e princípios aceitos pela comunidade jurídica. Independência e imparcialidade

“naturalmente, para resguardar a harmonia com outros poderes, o Judiciário está sujeito ao *checks and balances*¹⁷⁸”, ou seja, freios e contrapesos. Como ficou demonstrado o Estado está dividido em três poderes, a saber: Executivo, Legislativo e Judiciário, cada qual exerce uma função típica, ao passo que se um sobressair os demais fará controle, de modo que nenhum domine, mas trabalhem em harmonia.

Como se pode notar o direito é diferente da política, porém não se deve negar que o judiciário usa de técnicas políticas para desempenhar sua função, até mesmo na criação de direitos por meio do fenômeno intitulado ativismo judicial ou por uma norma retirada do ordenamento jurídico em sede de controle de constitucionalidade, “(...) notadamente o STF, desfruta de uma posição de primazia na determinação do sentido e do alcance da Constituição e das leis, pois cabe-lhe dar a palavra final, que vinculará os demais poderes¹⁷⁹”.

4.3. MODULAÇÃO NO CONTROLE DIFUSO E (IN) SEGURANÇA JURÍDICA

O controle difuso de constitucionalidade se apresenta como meio pelo qual todos os juízes e tribunais exercem a verificação da aplicabilidade das leis nos casos concretos, uma vez identificado a incompatibilidade da norma com o texto constitucional, deixa-se de aplica-la, declarando sua inconstitucionalidade, todavia, os efeitos dessa decisão se operam entre as partes. Conforme se extra do artigo 27 da Lei 9.868/99¹⁸⁰, o STF pode restringir

como condições para um governo de leis, e não de homens. De leis e não de juízes, fique bem entendido. (BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo. Os conceitos fundamentais e a nova construção do novo modelo** 9 ed. São Paulo, Saraiva, 2020. p. 442).

178 BARROSO, op. cit. p. 442

179 BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo. Os conceitos fundamentais e a nova construção do novo modelo.** 9 ed. São Paulo, Saraiva, 2020. p. 444.

¹⁸⁰ 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

os efeitos da decisão quando existe razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, nas hipóteses em que a Suprema Corte deve decidir, ou seja, está explícito a possibilidade de modulação dos efeitos, uma vez que o legislador já tenha provido a respeito desse tema, mas resta saber como a doutrina e a jurisprudência enfrentam a modulação em controle difuso de constitucionalidade.

Como visto nos capítulos anteriores, o Brasil adota o sistema misto para o controle judicial de constitucionalidade, em comparação, que diz respeito a semelhança com o direito americano para verificação da constitucionalidade das normas, nota-se, uma evolução na jurisprudência;

A jurisprudência americana evoluiu para admitir, ao lado da decisão de inconstitucionalidade com efeitos retroativos amplos ou limitados (*limited retrospectivity*), a superação prospectiva (*prospective overruling*), que tanto pode ser limitada (*limited proprospectivity*), aplicável aos processos indicados após a decisão, inclusive ao processo originário, como ilimitada (*pure prospectivity*), que nem se aplica ao processo que lhe deu origem. O sistema difuso ou incidental mais tradicional do mundo passou a admitir a mitigação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade e, em casos determinados, acolheu até mesmo a pura declaração de inconstitucionalidade com efeitos exclusivamente para o futuro¹⁸¹.

Verifica-se, portanto, conforme citação acima claramente uma evolução quanto aos efeitos da decisão no controle difuso, Gilmar Ferreira Mendes, aponta que o modelo difuso não apresenta incompatibilidade com a doutrina da limitação dos efeitos¹⁸², e ainda comparando com o direito português, observa-se que o Tribunal Constitucional limita os efeitos da decisão até a data de publicação no Diário da República ou, incluem observações a situações em que estejam pendentes de impugnação contenciosa¹⁸³, no Brasil, quando o STF declara a inconstitucionalidade da norma sem ressalva, essa decisão vincula todos os tribunais e juiz em caso que houver processos pendentes com o

que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.

¹⁸¹ MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 15 ed. São Paulo, Saraiva, 2020. p. 1325

¹⁸² MENDES, op. cit., p. 1325

¹⁸³ MENDES, op. cit., p. 1326

mesmo pedido. No entanto há um distanciamento temporal das decisões proferida entre os dois sistemas, quais sejam, “decisões anteriores, no sistema incidental, com eficácia *ex tunc* e decisão posterior, no sistema abstrato, com eficácia *ex nunc*¹⁸⁴”. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Agravo de Instrumento 589.281-2 Rio de Janeiro, reconhece a possibilidade de modular os efeitos da decisão em sede de controle difuso, destacando como precedente o RE 197.917/SP, o qual declarou a inconstitucionalidade de uma lei municipal que fixou um número de vereadores incompatível com a quantidade de habitantes daquela localidade, na ocasião a decisão começou a surtir seus efeitos a partir da eleição subsequente, tal situação se realizou com base no princípio da segurança jurídica, tendo em vista que a aplicação do efeito “*ex tunc*”, traria grave ameaça ao sistema legislativo¹⁸⁵. Retomando a análise do Agravo de Instrumento 589.281-2/RJ, observa-se que não se aplica a técnica de modulação temporal dos efeitos quando se trata de juízo negativos de recepção de atos pré-constitucionais¹⁸⁶, portanto, extrai-se do voto do Senhor Ministro Celso de Mello que; a declaração de inconstitucionalidade deve se revestir de eficácia *ex tunc*, ou seja, retroagir desde o início da vigência da norma, o reconhecimento de forma excepcional da modulação ou limitação temporal dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade em sede de controle difuso, a inaplicabilidade da teoria da limitação a lei que não foram recepcionada pela Constituição Federal de 1988 e o reconhecimento de pressuposto indispensável a utilização da modulação como sendo necessário a existência de um juízo de inconstitucionalidade¹⁸⁷. No que tange as relações de segurança jurídica, o STF tem um elevado grau de responsabilidade para assegurar o equilíbrio entre o Estado e a sociedade, observa-se portanto, que ao ser promulgada a EC 62 no anos de 2009, conhecida como emenda dos

¹⁸⁴ Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 15 ed. São Paulo, Saraiva, 2020. p. 1326.

¹⁸⁵ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 197.917/SP, **Min. Celso de Mello**, j. 25.08.2005.

¹⁸⁶ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Ag. Reg. No Agravo de Instrumento 589.281-2/RJ, **Min. Celso de Mello**, j. 05.09.2006.

¹⁸⁷ Ibid., AI 589.281-2/RJ.

precatórios, o artigo 100 § 12º da CRFB¹⁸⁸, foi objeto de ação direta de inconstitucionalidade, por meio das ADIs 4.357/ DF e 4.425/DF a qual declarou a inconstitucional a fixação dos juros moratórios e atualização com base na remuneração da caderneta de poupança (TR) dos créditos inscritos em precatórios. A discussão se deu pelo entendimento de que quantificação dos juros moratórios em relação aos débitos fazendários inscritos em precatórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança vulnera o princípio constitucional da isonomia, o que se buscou por meio dessas ações, foi determinação que, quanto aos precatórios de natureza tributária, sejam aplicados os mesmos juros de mora incidentes sobre todo e qualquer crédito tributário, equiparando de forma isonômica os índices de reajustes quando a fazenda pública for condenada, todavia, uma decisão nesse sentido traria grandes prejuízos aos cofres públicos, portanto, por questão de ordem, a Corte Superior decidiu realizar a modulação temporal dos efeitos das ADIs, conferindo eficácia prospectiva a declaração de inconstitucionalidade nos seguintes termos; mantendo-se a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários e (ii) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária¹⁸⁹;

Os embargos no RE pediam a modulação dos efeitos da decisão do Plenário do STF que declarou a inconstitucionalidade do índice previsto no artigo 1º,

¹⁸⁸ §12: A partir da promulgação desta Emenda Constitucional, a atualização de valores de requisitórios, após sua expedição, até o efetivo pagamento, independentemente de sua natureza, será feita pelo índice de remuneração básica da caderneta de poupança, e, para fins da compensação da mora, incidirão juros simples no mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, ficando excluída a incidência de juros compensatórios (Incluído pela Emenda Constitucional n. 62, de 2009).

¹⁸⁹ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 870.947 SE, **Min. Luiz Fux**, j. 20/09/2017.

alínea “f”, da Lei 9.494/1997, com redação dada pela Lei 11.960/2009. O dispositivo prevê que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança¹⁹⁰.

Contudo, este Recurso Extraordinário, tramita com repercussão geral, estima-se que a conclusão desse julgamento deve influenciar cerca de 140 mil processos nesse tema¹⁹¹. Como se sabe, as decisões do Supremo Tribunal Federal vinculam toda a administração pública, conforme seu texto original, a Constituição Federal prevê em seu art. 52, X¹⁹², como sendo competência privativa do Senado Federal a função de suspender a execução da lei ou ato normativo declarado inconstitucional, porém, parte da doutrina entende pela nova compreensão em relação ao referido dispositivo, com o novo entendimento a Constituição passou por uma reforma sem expressa modificação do texto¹⁹³, “Nessa mesma linha, Teori Albino Zavascki, também em sede doutrinária, sustenta a transcendência, com caráter vinculante, de decisão sobre a constitucionalidade da lei, mesmo em sede de controle difuso¹⁹⁴”, a teoria da transcendência, aplica-se, portanto, na *ratio decidendi*, ou seja, na razão de decidir, por outro lado, a teoria da abstrativização, confere a eficácia vinculante e *erga omnes* ao controle difuso de constitucionalidade, tornando semelhante ao controle abstrato das normas¹⁹⁵, dessa forma,

¹⁹⁰ STF decide que o índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda será baseado no IPCA-E. AMB, 03 de out. de 2019. Disponível em: < <https://www.amb.com.br/>>. Acesso em: 04 de maio de 2021.

¹⁹¹ Ibid.

¹⁹² Art. 52, X, CF/88 - Suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal;

¹⁹³ (LENZA, Pedro. **Esquematizado: Direito Constitucional**. 24 ed. São Paulo, Saraiva, 2020. p. 308). Na doutrina, em importante estudo, Gilmar Mendes afirma ser “... possível, sem qualquer exagero, falar-se aqui de uma autêntica mutação constitucional em razão da completa reformulação do sistema jurídico e, por conseguinte, da nova compreensão que se conferiu à regra do art. 52, X, da Constituição de 1988. Valendo-nos dos subsídios da doutrina constitucional a propósito da mutação constitucional, poder-se-ia cogitar aqui de uma autêntica ‘reforma da Constituição sem expressa modificação do texto.

¹⁹⁴ LENZA, Pedro. **Esquematizado: Direito Constitucional**. 24 ed. São Paulo, Saraiva, 2020. p. 308.

¹⁹⁵ Teoria da transcendência dos motivos determinantes vs. Abstrativização do controle difuso. Meu Site Jurídico, 27 de ago. de 2019. Disponível em: < [Teoria da transcendência dos](#)

prevalece o novo entendimento acerca da suspensão das normas tidas como inconstitucionais em sede de controle difuso de constitucionalidade, o que ficou caracterizado como mutação constitucional, nessa toada, conforme assinala Pedro Lenza, para atribuir efeito vinculante as decisões, a tese deve constar na ementa do acórdão;

Entendemos que, para o STF dar efeito *erga omnes* e vinculante em relação à declaração de inconstitucionalidade de lei nulificada incidentalmente, terá a Corte que formalmente assim se pronunciar e, no caso, entendemos, fazer constar expressamente como tese do julgamento e na ementa do acórdão¹⁹⁶.

De acordo com as atribuições do Senado Federal, uma vez declarado a inconstitucionalidade da norma, a suspensão da execução será a partir do momento da decisão, ou seja, os efeitos serão *erga omnes*, mas não retroativo, conforme exemplifica Pedro Lenza, “quem tiver interesse em pedir de volta um tributo declarado inconstitucional deverá mover ação individual para reaver tudo antes da resolução do Senado, na medida em que a lei não retroage¹⁹⁷”, nessa toada cabe ainda destacar, conforme entende parte da doutrina ao analisar o entendimento da Corte Superior, um fenômeno conhecido por, mutação constitucional, “o STF admitiu a mutação constitucional do art. 52, X, prescrevendo, então, que o papel do Senado Federal é apenas para dar publicidade à decisão. O efeito *erga omnes* e vinculante decorreria da própria decisão judicial¹⁹⁸”. Ou seja, quando a decisão em controle difuso é proferida pelo STF, terá os efeitos equiparados com a decisão do controle abstrato e o Senado terá a função de dar publicidade a norma declarada inconstitucional.

Dessa forma, verifica-se, que tanto a fundamentação para propor uma ação contra dispositivo de lei quanto a fundamentação das decisões judiciais ou até mesmo na modulação dos seus efeitos, a base está sempre relacionada

[motivos determinantes vs. Abstrativização do controle difuso \(editorajuspodivm.com.br\)](https://editorajuspodivm.com.br)>. Acesso em: 03 de abril de 2021.

¹⁹⁶ LENZA, Pedro. **Esquematizado: Direito Constitucional**. 24 ed. São Paulo, Saraiva, 2020. p. 304.

¹⁹⁷ LENZA, Pedro. **Esquematizado: Direito Constitucional**. 24 ed. São Paulo, Saraiva, 2020. p. 306.

¹⁹⁸ *Ibid.*, p. 320.

a segurança jurídica, portanto, se faz necessário aos operadores do direito um aprofundamento do que é a segurança jurídica, com o objetivo de nortear as decisões, no sentido equipar de forma isonômica o interesse do Estado e da sociedade.

CONCLUSÃO

O objetivo deste trabalho de conclusão de curso foi analisar como se opera o Controle de Constitucionalidade das leis e atos normativos, sobre tudo, critérios para modulação dos efeitos das decisões judiciais, de forma a saber como este instituto funciona na prática, por meio de estudos de casos concretos julgados pela Suprema Corte, e se acaso não haja compatibilidade da norma com o texto Constitucional, como se retira tal norma do sistema jurídico.

O trabalho foi dividido em tópicos para melhor visualização e distinção dos temas abordados. Primeiramente conceituou-se o Controle de Constitucionalidade de forma mais ampla, demonstrando como se opera o controle difuso de forma incidental e fazendo distinção do controle concentrado de forma abstrata, por meio das ações diretas de constitucionalidade. No mesmo tópico, verificou-se como se realiza o controle preventivo de constitucionalidade perante o processo legislativo, bem com, as principais espécies de vícios de que geram a inconstitucionalidade.

Em continuidade, o estudo analisou os efeitos das decisões, tanto por meio de controle difuso como por controle concentrado, as distinguindo e verificando hipóteses de haver possibilidade de modular ou restringir os efeitos das decisões. Observou-se, nas razões determinantes do Recurso Extraordinário nº 197.917/SP, diante de grave ameaça ao sistema legislativo municipal, que os efeitos da decisão foram projetados para o futuro, com o escopo de resguardar e garantir a segurança jurídica.

Por fim, buscou-se conceituar segurança jurídica num sentido amplo, bem como, analisar a relação do direito com a política e suas influencias tanto nas decisões como nas situações de mutação constitucional, seja na criação de direitos por meio do ativismo judicial ou na supressão de dispositivos legais por meio do controle de constitucionalidade. Conclui-se, portanto, que o sistema de Controle de Constitucionalidade, desde o princípio de sua utilização vem passando por modificações, com o objetivo de dar maior efetividade na sua aplicação, como ficou demonstrado no decorrer do trabalho, quando a inconstitucionalidade se dá por vias incidentais, em regra, os efeitos alcançam

apenas as partes envolvidas em determinado processo, salvo se essa decisão for proferida pelo STF e posteriormente ser levado ao Senado Federal, nos termos do artigo 52, X, da CF/88, toda a administração pública ficará vinculada, porém, seus efeitos não poderão retroagir. Por outro lado, uma vez declarada a inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de controle concentrado de constitucionalidade, retira-se a norma do ordenamento jurídico, sendo considerada a invalidade e por consequência, seus efeitos retroagem desde o início da sua vigência. Como verificou-se, a Lei 9.868/99 trouxe a possibilidade de modular os efeitos da decisão, sendo como principal critério, as razões de segurança jurídica e excepcional interesse social. Conforme entende Gilmar Ferreira Mendes, a modalidade de controle difuso, não apresenta incompatibilidade com a doutrina da limitação dos efeitos, como visto no RE nº 197.917/SP, No qual a decisão operou seu efeito direcionado para o futuro, com o intuito de resguardar a segurança jurídica, do mesmo modo, analisou-se o voto do Senhor Ministro Celso de Mello, no AI 589.281/ RJ, que reconheceu a excepcionalidade da modulação dos efeitos em controle difuso de constitucionalidade, porém, deixou de aplicar a técnica por entender pela inaplicabilidade em lei não recepcionada pela Constituição de 1988. Ou seja, não se aplica quando se tratar de juízo negativo de recepção de atos pré-constitucionais, última observação realizada, foi quanto a mutação constitucional, conforme destacou Pedro Lenza, que para o STF dar efeito erga omnes e vinculante, nas decisões de controle de constitucionalidade, deve necessariamente constar expressamente como tese do julgado e estar na ementa do acórdão, de acordo com essa mutação que, ficou caracterizada como teoria da abstrativização, conferindo as decisões em controle difuso as características do controle abstrato, portanto, o Senado Federal, ficou apenas com atribuição de dar publicidade à norma tida como inconstitucional.

REFERÊNCIAS

ABBOUD, Georges. **Ativismo Judicial**. *Notas Introdutórias a uma Polêmica Contemporânea*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

ALVIM, Teresa Arruda. **Modulação na alteração da jurisprudência ou de precedentes vinculantes**. 1 ed. São Paulo, Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2019.

ARRAES, Roosevelt. **Consenso e Conflito na Liberal Democracia: John Rawls e Carl Schmitt**. Curitiba - PR, 2019.

BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2019.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo. Os conceitos fundamentais e a nova construção do novo modelo** 9 ed. São Paulo, Saraiva, 2020.

_____. BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.197, Min. Celso de Mello, 2017**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=1318>>. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 23 de março de 2021.

_____. BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Segurança MS 24.667, Min. Carlos Velloso, 2004**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=373374>>. Acesso em: 23 de março de 2021.

_____. BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 870.947 SE, Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017**.

_____. BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 197.917/SP, Min. Celso de Mello, 2005.** Disponível em: <http://www2.stf.jus.br/portalStfInternacional/cms/verConteudo.php?sigla=portalStfJurisprudencia_pt_br&idConteudo=185075&modo=cms>. Acesso em: 23 de março de 2021.

_____. BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Ag. Reg. No Agravo de Instrumento 589.281-2/RJ, Min. Celso de Mello, 2006.** Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=390916>>. Acesso em: 23 de março de 2021.

COÊLHO, Sacha Calmon N. **Segurança Jurídica: Irretroatividade das Decisões Judiciais Prejudiciais aos Contribuintes.** Grupo GEN, 2013

_____. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. STF, ano. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/publicacaoTematica/verTema.asp?lei=5235#5243>>. Acesso em: 23 de março de 2021

_____. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. STF, ano. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/publicacaoTematica/verTema.asp?lei=5235#5243>>. Acesso em: 21/10/2020.

_____. Lei de n. 9.868 de 10 de novembro de 1999. dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19868.htm>. Acesso em: 23 de março de 2021.

LENZA, Pedro. **Esquematizado: Direito Constitucional.** 24 ed. São Paulo, Saraiva, 2020.

MARILENA, Fernanda. **Direito Administrativo.** 8 ed. Rio de Janeiro, Editora Impetus, 2014.

MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional.** 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MITIDIERO, Daniel. **Precedentes Da Persuasão à Vinculação**. 3 ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2018.

MORAIS, Guilherme Penã de. **Curso de Direito Constitucional**. 9 ed. São Paulo, Atlas, 2017.

PINHO, Rodrigo César Rebello. **Direito Constitucional: Teoria Geral da Constituição e Direitos Fundamentais**. 17 ed. São Paulo, Saraiva, 2019.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade RE 580.108**, Min. Relatora Ellen Gracie, j. 11.06.2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=570763>>. Acesso em: 23 de março de 2021.

_____. Teoria da transcendência dos motivos determinantes vs. Abstrativização do controle difuso. **Meu Site Jurídico**, 27 de ago. de 2019. Disponível em: < [Teoria da transcendência dos motivos determinantes vs. Abstrativização do controle difuso \(editorajuspodivm.com.br\)](http://editorajuspodivm.com.br)>. Acesso em: 03 de abril de 2021.