

UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS - UFAL  
Faculdade de Direito de Alagoas - FDA

DAVILLA LORENA DE JESUS

**INCONSTITUCIONALIDADE DA MUTAÇÃO DO ART. 52, INCISO X DA  
CONSTITUIÇÃO FEDERAL**

Maceió/AL

2022

**DAVILLA LORENA DE JESUS**

**INCONSTITUCIONALIDADE DA MUTAÇÃO DO ART. 52, INCISO X DA  
CONSTITUIÇÃO FEDERAL**

Monografia de conclusão de curso apresentada à Faculdade de Direito de Alagoas (FDA/UFAL) como requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Tutmés Airan de Albuquerque Melo

TUTMES AIRAN DE  
ALBUQUERQUE MELO:90616

Assinado de forma digital por TUTMES AIRAN  
DE ALBUQUERQUE MELO:90616  
Dados: 2022.06.08 16:45:39 -03'00'

---

Assinatura do orientador

Maceió/AL.  
Junho/2022.

**Catálogo na Fonte**  
**Universidade Federal de Alagoas**  
**Biblioteca Central**  
**Divisão de Tratamento Técnico**

Bibliotecário: Marcelino de Carvalho Freitas Neto – CRB-4 – 1767

J58i      Jesus, Davilla Lorena de.  
            Inconstitucionalidade da mutação do art. 52, inciso X da Constituição Federal /  
            Davilla Lorena de Jesus. – 2022.  
            52 f.

Orientador: Tutmés Airan de Albuquerque Melo.  
Monografia (Trabalho de Conclusão de Curso em Direito) – Universidade  
Federal de Alagoas. Faculdade de Direito de Alagoas. Maceió, 2022.

Bibliografia: f. 51-52.

1. Mutação constitucional. 2. Brasil. Congresso Nacional. Senado Federal. 3.  
Inconstitucionalidade. 4. Controle difuso. I. Título.

CDU: 342.4

## RESUMO

O julgamento da Ação Direta de Constitucionalidade nº 3470/RJ fixou a tese de que o art. 52, inciso X, da CF de 1988 sofreu mutação constitucional. Com a nova interpretação, a atribuição do Senado Federal passa a ser, apenas, a de conferir publicidade à decisão tomada pelo Supremo Tribunal Federal, ao declarar a inconstitucionalidade, no seio do controle difuso. Uma vez que a mutação constitucional é fruto de mudanças de sentidos, sem que haja alteração do texto respectivo, o raciocínio adotado neste trabalho sugere a inconstitucionalidade desta tese. Para tanto, ampara-se no cotejo entre o conceito doutrinário de mutação constitucional e as possibilidades semânticas do texto veiculado pelo dispositivo supracitado.

Palavras chave: mutação constitucional, Senado Federal, inconstitucionalidade, controle difuso.

## **ABSTRACT**

The judgment of the Action for the Declaration of Constitutionality no. 3470/RJ determined the theory of a constitutional mutation in Article 52, item X, of the Constitution of the Federative Republic of Brazil 1988. With the new interpretation, the responsibility of the Federal Senate becomes, only, to impart publicity to the decision taken by the Supreme Federal Court (STF) that stated the unconstitutionality within the diffuse control. Once the constitutional mutation is a result of shift in meaning, without a change of the referred legal text, the reasoning behind this dissertation suggests an unconstitutionality of the theory mentioned. For this purpose, it is sustained in comparison between the doctrinal concept of constitutional mutation and the semantic possibilities of the published text in the alluded legal mechanism.

Keywords: Constitutional mutation. Federal Senate. Unconstitutionality. Diffuse Control

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	6
A CONSTITUIÇÃO COMO OBJETO DE REFLEXÃO	9
2.1 A força normativa da Constituição - Entre a estabilidade e a mutabilidade	
2.2 Classificações doutrinárias das constituições segundo a estabilidade, origem e conteúdo	
2.3 Situação do art. 52, X na CRFB e sua natureza de regra organizatório-funcional	
PODER CONSTITUINTE ORIGINÁRIO E LIMITES DOS PODERES CONSTITUÍDOS	23
3.1 Poder Constituinte Originário	
3.2 Poder constituinte derivado e poder de reforma	
INOCORRÊNCIA DA MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL DO ART. 52, X DA CRFB - COTEJO ENTRE O JULGAMENTO DA ADI 3470/RJ E O CONCEITO DE MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL	28
4.1 Notas conceituais	
4.2 Considerações acerca do julgamento da ADI 3470/RJ	
4.3 Considerações finais acerca da inconstitucionalidade da mutação do art. 52, X da CRFB	
REFERÊNCIAS	50

## 1 INTRODUÇÃO

O caminho percorrido para compreender como os signos agem, não surge na contemporaneidade. Já se buscava desde civilizações mais antigas compreender a natureza dos signos, da significação e da comunicação, ainda que sob forma de uma semiótica implícita. Não apresenta-se de modo destoante no campo do direito positivo e da ciência do direito, cuja essência linguística nos coloca o desafio de investigar os signos que os compõem ou, ainda, a "necessidade de que possamos lê-los, dialogar com eles em um nível mais profundo do que aquele que nasce da mera convivência e familiaridade" (SANTAELLA, 2005).

Imbuído desta intenção, o presente trabalho objetiva trazer apontamentos acerca do fenômeno da mutação constitucional por interpretação no Brasil, a partir do julgamento da Ação Direta de Constitucionalidade nº 3470/RJ do Supremo Tribunal Federal (STF). Sabe-se, contudo, que a tese vencedora desta Ação, já tinha sido ventilada em outros julgamentos. Porém, é a partir desta a sua fixação inequívoca.

Saliente-se que neste julgamento foi defendida a tese de que as decisões de constitucionalidade, em sede de controle difuso, independem da intervenção do Senado Federal, para gozarem de efeitos erga omnes. Em razão disso, entendeu-se que ao Senado Federal apenas cabe conferir publicidade a tais decisões. Esta nova norma foi atribuída em face do art. 52, inciso X da Constituição Federal, por meio da defesa de que o referido diploma sofreu mutação constitucional.

Neste sentido, busca-se refletir as possibilidades de significação suportadas pelo sistema sígnico do artigo supracitado, cotejando-as com o conteúdo que compõe o conceito de mutação constitucional desenvolvido no Brasil. Com isso, ao fim do presente trabalho, pretende-se responder a duas indagações principais, a saber:

- a) No caso em análise, a nova norma jurídica é suportada pelo enunciado normativo de onde é extraída? Ou, formulando de outro modo, o significado extraído do conjunto sígnico simbólico correspondente é suportado por este último?
- b) Sendo negativas as respostas dadas às indagações anteriores, a interpretação que excede as possibilidades semânticas do texto constitucional compatibiliza-se com as balizas inerentes ao conceito de Mutação Constitucional por interpretação?

Para tanto, o presente trabalho é desenvolvido apresentando-se, inauguralmente, alguns pilares indispensáveis para a compreensão das mudanças constitucionais informais, manifestadas na ordem jurídica vigente. Assim, a primeira reflexão, presente no tópico 2.1, busca compreender a relação entre a concretização da forma normativa das constituições e a necessidade de funcionamento do binômio estabilidade e mutabilidade.

Por conseguinte, busca-se refletir a constituição, enquanto lei fundamental de Estado, por meio de dois viés, quais sejam: a) retomada de importantes classificações doutrinárias, em essência, no que tange à estabilidade, origem e conteúdo da constituição; b) situação do art. 52, inciso X da CRFB, a partir da sistematização dos elementos componentes desta e de sua natureza de norma organizatório-funcional.

Seguindo, no capítulo 02, centra-se a reflexão no âmbito da investigação do Poder Constituinte originário e derivado, sob sua perspectiva teórica e fática, evidenciando questões que remetem à sua titularidade, alcance, modo de exercício e limitações. E, voltando-se à constituição brasileira, pontua-se, brevemente, o procedimento, auto regulado pela Constituição vigente, para o exercício do poder de reforma formal.

Cumprir pontuar, para o desenvolvimento de tais ideias, centralmente, embora envolva outras literaturas, privilegiou-se a leitura de autores consagrados na doutrina constitucional, como Konrad Hesse (1991), Joaquim Canotilho (2017), Ingo Sarlet (2019), Afonso da Silva (2005) e Bonavides (2004).

No capítulo 3, admitindo-se a inegável realidade de convivência de mudanças constitucionais formais e informais, passa-se a uma reflexão sobre estas últimas, evidenciando o conteúdo do conceito de mutação constitucional no Brasil e os limites apontados para o seu exercício.

Haja vista a necessidade de adotar uma arquitetura de raciocínio coerente como ponto de partida, e observando as distinções de abordagens, quanto à nomenclaturas e classificações, por exemplo, optou-se por partir dos estudos presentes na tese de doutoramento da jurista e especialista no tema, Anna Cândida Ferraz, de 1986 e reeditado para publicação em 2015, onde estão presentes apanhados substanciais, do

ponto de vista da doutrina brasileira, sobre o que é designado como processos informais da constituição<sup>1</sup>.

Contudo, foram empenhados esforços para, em contrapartida, demonstrar um núcleo convergente entre esta e outros autores, como Lammêgo Bulos (1997), Joaquim Canotilho (2017), Gilmar Mendes e Paulo Gonet (2020) e Lênio Streck (2013).

Uma vez partilhado o significado de conceito de mutação constitucional, passou-se, no capítulo 4, a apresentar uma contextualização e resgate, eminentemente descritivo, embora não se proponha a imparcialidade, da discussão travada no seio da ADI 3470/RJ, deslocando o destaque para a abordagem do art. 52, inciso X da CRFB, haja vista este ter figurado apenas como um dos pontos do debate travado. Neste momento, optou-se por adotar, sempre que possível, a ordem cronológica do debate, para evidenciar como este se desenvolveu, mas, sobretudo, para permitir que a síntese possa servir ao leitor de guia, visando fácil acesso à originalidade da fala proferida, o que pode contribuir na supressão da interpretação intermediária representada por este trabalho.

Por fim, chega-se ao cume das considerações, onde sintetiza-se as razões que consubstanciam a defesa de que a mutação do art. 52, X, não sendo autêntica, transfigura-se na modalidade defendida por Ferraz (2015) como mutação inconstitucional.

---

<sup>1</sup> Registre-se que o próprio Ministro Gilmar Mendes, um dos precursores da tese de releitura do art. 52, X da CRFB, a enuncia para apresentar o conceito de mutação constitucional, como pode ser percebido no seu artigo “*O papel do Senado Federal no controle de constitucionalidade: um caso clássico de mutação constitucional*”, publicado na Revista de Informação Legislativa.

## **2 A CONSTITUIÇÃO COMO OBJETO DE REFLEXÃO**

Muito se falou e se falará mais adiante das constituições, e, em especial, daquela que é vértice do sistema jurídico brasileiro, razão pela qual não resta outro caminho a não ser explorá-la, enquanto objeto de análise. Assim, este tópico ao buscar investigar a constituição, enquanto lei fundamental de um estado, se desenvolve perseguindo dois objetivos, quais sejam:

a) Retomar importantes classificações e outras reflexões doutrinárias, em essência, no que tange à estabilidade, origem e conteúdo da constituição;

b) reflexão acerca da dimensão material das estruturas organizativas funcionais da constituição.

A escolha dos caminhos supracitados justifica-se porque, ao buscar entender os limites a quaisquer mudanças no texto constitucional, recai-se no desafio de compreender os limites da estabilidade deste mesmo texto, a legitimidade para impor tal estabilidade aos seus dispositivos e, em último plano, a sujeição de seu conteúdo à rigidez para ser objeto de modificações.

Quanto ao conteúdo veiculado, salienta-se a estrutura organizativa e os poderes constituídos, com direta submissão à constituição e atendimento às funções por esta atribuídas, porque deslindar este aspecto, contribui para marcar as bases utilizadas no exercício do raciocínio que desemboca na defesa de que Suprema Corte brasileira ultrapassou seus poderes designados, afrontando disposição legítima emanada do Poder Constituinte, situada dentro da estrutura organizativa funcional do Estado. Quer dizer, a Suprema Corte só exerce seus poderes legitimamente, porque assim previu o Poder Constituinte e nos limites estabelecidos por este.

### **2.1 A força normativa da Constituição - Entre a estabilidade e a mutabilidade**

Se, por um lado, é possível afirmar que a constituição de um Estado deve buscar o seu germe essencial no tempo em que se situa, para, assim, manter fluorescente a sua eficácia jurídica, por outro, não se pode desconsiderar a necessidade de se

verificar, em alguma medida, a subsistência de estabilidade desta, vez que se perfaz como importante elemento na estrutura fundamental de um Estado.<sup>2</sup>

Nesse sentido, Hesse (1991, p. 22), em *A força normativa da Constituição*, assevera que a estabilidade constitui condição fundamental da eficácia da Constituição. Não obstante, necessário se faz não confundir estabilidade com imutabilidade, esta última, conforme se depreende, evitável.

Tal distinção é essencial para evidenciar que as mutações se constituem como um dos instrumentos indispensáveis para a aproximação do texto constitucional com a realidade cambiante, permitindo, com isso, a preservação da sua eficácia normativa no tempo.

É importante observar, nesse sentido, a função de estabilização política exercida pelo poder de reforma, desde que exarado dentro dos seus limites. Veja-se:

A imutabilidade constitucional, tese absurda, colide com a vida, que é mudança, movimento, renovação, progresso, rotatividade. **Adotá-la equivaleria a cerrar todos os caminhos à reforma pacífica do sistema político, entregando à revolução e ao golpe de Estado a solução das crises.** A força e a violência, tomadas assim por árbitro das refregas constitucionais, fariam cedo o descrédito da lei fundamental” (BONAVIDES, 2004, p. 196-197) (grifo nosso)

O debate acerca da estabilidade versus mutabilidade da constituição permeia o constitucionalismo moderno, e, quando visto sob a ótica brasileira, desemboca em importantes pilares, dentre os quais, é possível citar os princípios da supremacia e rigidez constitucional.

Para Afonso da Silva (2005, p. 45), é da rigidez constitucional que decorre o princípio da supremacia da constituição. Assim, em suas palavras, “[...] a constituição se coloca no vértice dos sistema jurídico do país, a que confere validade, e que todos os poderes estatais são legítimos na medida em que ela os reconheça e **na proporção por ela distribuídos**”. (grifo nosso) A supremacia constitucional apenas se exerce, portanto, se todas as situações jurídicas se conformarem aos ditames constitucionais.

A busca por tal conformação traz consigo a designação, por parte da própria Carta Magna, de procedimento para revisão formal de seu texto, descrevendo-o de modo a contemplar os limites e termos em que este deve ser estabelecido. Ou seja, a

---

<sup>2</sup> Ainda, para Anna Cândido Ferraz (2015, p. 05), “a Constituição de um Estado, por consubstanciar sua estrutura fundamental, presume-se estável.”

possibilidade de mudança formal do texto constitucional é objeto de regulação do próprio texto. São as “regras do jogo”, por assim dizer.

Neste intento:

Resultado de tendência contemporânea no sentido de garantir maior estabilidade e rigidez ao texto constitucional, o processo tradicionalmente difundido de modificação constitucional é aquele rotulado sob a designação genérica de reforma constitucional. **Instituído pela Constituição, trata-se de processo formal de mudança constitucional, pois que revestido de forma, requisitos e limites próprios, expressos, previstos no texto da Lei Fundamental.** (FERRAZ, 2015, p. 06) (grifo nosso)

Contudo, convive com os procedimentos de reforma constitucional formal, modificações do texto constitucional, que não decorrem de atuação formal do poder de revisão ora mencionado, e é neste contexto que se insere o fenômeno analisado no presente trabalho, a mutação constitucional.

Clarear os limites que se desenham para que haja efetiva harmonia entre a existência de mudanças não formais, que atingem tão somente o significado, o sentido ou o alcance do texto constitucional e o pressuposto de uma constituição rígida é decisivo para que se possa maximizar o caráter normativo da Carta Magna e da unidade do ordenamento jurídico.

Por óbvio, no que diz respeito a tais limites, reside a imposição lógica proveniente da supremacia da constituição, de respeito por parte dos poderes constituídos aos mandamentos edificados pelo Poder Constituinte, de modo que:

“por meio da Constituição, o poder constituinte, titularizado pelo povo, cria os poderes constituídos, os quais são incumbidos de produzir o direito ordinário: as leis, os atos administrativos e as decisões judiciais. **A criatura não pode agir em desconformidade com os desígnios de seu criador; não pode ir além dos termos da delegação recebida.** A relação de hierarquia entre poder constituinte e poderes constituídos é transferida para o interior do ordenamento jurídico, traduzindo-se como superioridade da Constituição sobre as leis e demais normas jurídicas.” (SOUZA, SARMENTO, 2012, p. 14) (grifo nosso)

Sob outro prisma, não se pode olvidar que a normatividade da constituição, embora se situe no berço da arquitetura do Estado brasileiro, acompanhada de seu caráter imperativo, não é realidade de longa data, no cenário brasileiro, como também nos cenários europeus.

Acrescenta-se, neste caminho a se traçar para a preservação da garantia da estabilidade da constituição e eficácia normativa desta, a atribuição de um valor

decisivo à interpretação, a qual deve ser objeto de sólido controle hermenêutico, para não esbarrar no exercício de uma inconstitucionalidade.

Não há de se esquecer, pois, que há procedimento expresso para a reforma formal dos textos, o que facilita, juntamente com o desenvolvido controle de constitucionalidade, a averiguação da validade da reforma pretendida. Por outro lado, no tocante às reformas informais operadas no campo dos sentidos e normas, a averiguação da validade e constitucionalidade destas reformas é desafiadora, o que por si só, já justifica que estas sejam objetos de, conforme mencionado, sólido controle hermenêutico. Afinal, os enunciados textuais não são tábulas rasas, de modo que se deve sempre evidenciar os limites do ato interpretativo.

Dentro deste controle interpretativo, ainda, desemboca-se na necessidade de se observar as possibilidades semânticas da proposição objeto da interpretação. Ainda, indo além, “[...] não se pode desprezar a “finalidade (Telos) de uma proposição constitucional e [que] **sua nítida vontade normativa não devem ser sacrificadas em virtude de uma mudança da situação.**” (HESSE, 1991, P. 23) (grifo nosso)

## 2.2 Classificações doutrinárias das constituições segundo a estabilidade, origem e conteúdo

Optou-se por não retomar a todas as classificações atribuídas às constituições, por questões de utilidade, mas também pela sua impossibilidade, sem que, com isso, haja o desvirtuamento da reflexão aqui pretendida, uma vez que os critérios utilizados são vários, e não são manejados de maneira uniforme pela doutrina pertinente.

Nestes termos, os critérios destacados, assim o foram, por guardar expressiva relação com a temática trabalhada, como já apresentado, a existência de reformas informais na constituição, no caso da Constituição brasileira, marcada pela estabilidade, pela formalidade e por ter sido germinada no seio de uma assembleia constituinte, manifestada democraticamente.

Desta maneira, é notório que se faz necessário perquirir com cautela estas características constitucionais da ordem jurídica, para assim buscar clarear as balizas para que mudanças constitucionais, sejam elas formais ou informais, possam ser efetivadas, sem, com isso, ofender tais alicerces.

### 2.2.1 Quanto à estabilidade e rigidez

A primeira classificação apresentada é quanto a rigidez versus flexibilidade existente para alteração das normas ditas constitucionais. Aqui se observa o grau de solenidade, e exigência de requisitos para emenda das constituições, comparando-o com aquele observado para as demais normas infraconstitucionais, ou seja, observa-se o rigor do procedimento para mudança do texto constitucional.

Ao tomar este critério, as constituições podem ser classificadas em três grupos, devendo-se destacar, de antemão, que o primeiro critério a ser apresentado é predominante no constitucionalismo contemporâneo, variando o grau de rigidez apresentado. Estes grupos são os das constituições rígidas, flexíveis e semi rígidas.

Antes de adentrar nas suas descrições, deixa-se claro que tal classificação, partilhada por relevante parte da doutrina, não é unânime. Exemplificando, podemos citar a abordagem do professor Bonavides (2004) que apenas considera a existência das duas primeiras categorias, coincidindo, contudo, quanto ao conteúdo destas, no seu aspecto nuclear. Ademais, Alexandre de Moraes (2017) também traz outras classificações divergentes, a da constituição super-rígida e da constituição imutável.

Retomando a descrição, a categoria de constituição rígida é atribuída àquelas constituições que podem sofrer alterações, mas que exigem um procedimento mais rigoroso, quando comparado aqueles destinados às normas infraconstitucionais.

Neste diapasão, a categoria de constituição semirrígida alcançará constituições que possuem parte de seu texto sujeito à alteração, com procedimento mais rigoroso, e outra parte sujeita a procedimento menos rigoroso, tal qual aquele imposto para a legislação infraconstitucional.

No que tange às constituições flexíveis, por dialeticidade com as duas categorias que a acompanham, são marcadas por procedimento de alteração de suas próprias disposições consoante ao designado para alteração das leis infraconstitucionais, inclusive com o mesmo quórum para a elaboração das leis ordinárias. É possível encontrar na doutrina outras designações para esta mesma categoria, como constituições flexíveis e constituições legais.

Em função de exigir formalidade semelhante entre a modificação de seu texto e das demais leis infraconstitucionais, Sarlet, Marinoni e Mitidiero (2012, p. 56) dispõe

que “[...] a hierarquia formal entre constituição e legislação ordinária deixa de existir, pois o próprio legislador ordinário está autorizado a alterar o texto constitucional”.

A Constituição brasileira, pela ampla doutrina majoritária, é classificada enquanto constituição rígida, pois como se sabe, no sistema brasileiro, objeto de abordagem em tópico adiante, há a exigência de procedimento notoriamente mais solene e rigoroso, a começar pela exigência de quórum para sua aprovação de três quintos dos votos dos deputados e dos senadores. Ademais, o Projeto de Emenda à Constituição (PEC) é discutido e votado em dois turnos, em cada Casa do Congresso Nacional.

Além disso, possui regras mais rigorosas para a iniciativa e propositura de Projetos de Emenda à Constituição (PEC), bem como limites para alterações do texto constitucional, que podem ser de ordem temporal, material e circunstancial, bem como outros implícitos na própria Constituição federal.

O procedimento para mudança formal previsto será melhor explorado, em tópico adiante. Todavia, apresentar a existência de tais limites, à luz desta classificação, é essencial para compreender a rigidez que marca esta Carta, e serve também para esclarecer a razão pela qual a doutrina minoritária defende que se está diante de uma constituição super-rígida, a exemplo do já citado, professor Alexandre de Moraes (2017).

Em sua visão, a existência de um núcleo, cuja vedação à abolição é absoluta, portanto, um limite material, é o fundamento para esta classificação. Assim, traz que “a Constituição Federal de 1988 pode ser considerada como super-rígida, uma vez que em regra poderá ser alterada por um processo legislativo diferenciado, mas, excepcionalmente, em alguns pontos é imutável (CF, art. 60, § 4º – cláusulas pétreas)”. (MORAES, 2017, p. 30) Para tanto, o referido entende ser imutável aquelas constituições para as quais se veda qualquer alteração.

Assim, percebe-se que a classificação quanto à estabilidade do texto constitucional brasileiro, embora não unânime, majoritariamente converge quanto à existência de grau de rigidez acentuado para sua alteração, inclusive, com matérias às quais há a vedação imodificável de abolição, pelo Poder Constituinte derivado.

Esta realidade desvela, em alguma intensidade, a intenção de duração da Constituição em estudo, bem como, a proteção atribuída às suas disposições em relação à modificação de seu texto.

Aqui se insere o primeiro pilar para a reflexão tecida. Isso porque aqui foi visto que mesmo o Poder Legislativo, a quem foi atribuída a função de efetivar o processo por meio do qual o texto constitucional pode ser alterado, deve atender a um rito mais solene e rigoroso. Quando se está analisando a atribuição conferida à Corte Suprema, no exercício da última palavra sobre a interpretação dos dispositivos constitucionais, exige-se cuidado redobrado, por consequência.

É por esta razão que, embora devesse parecer muito claro, mutações constitucionais por interpretação que fogem às possibilidades semânticas do próprio texto constitucional estarão a burlar a própria constituição, paradoxalmente. Tal burla, registre-se, não se restringe à ofensa às regras para a alteração. Em vez disso, vai muito mais além, ultrapassa os poderes atribuídos pelo Poder Constituinte originário, adentra no campo de atribuições conferidas a outro Poder, ferindo a separação dos poderes e, em último plano, afeta a própria noção de rigidez da constituição.

Assim, situações de mutações inconstitucionais, por via da interpretação, colocam em xeque a própria natureza rígida da constituição e, por consequência, a supremacia desta, ensejando a provocação acerca da legitimidade democrática da decisão tomada fora das atribuições dos poderes constituídos. Afinal, para que a supremacia constitucional seja exercida na prática, faz-se necessário que todas as situações jurídicas obedeçam os ditames constitucionais.

### 2.2.2 Quanto à origem

Outra classificação relevante é aquela que diz respeito à origem da constituição. Bonavides (2004, p. 89), por sua vez, traz as seguintes categorias: pactuada, outorgada e popular. Partindo de sua perspectiva, quando se fala em uma constituição outorgada, do ponto de vista jurídico, refere-se a um processo unilateral de germinação das constituições, emanado por uma vontade política soberana, sem qualquer consulta popular, tal qual é o caso da constituição imperial brasileira de 1824.

Por outro lado, a constituição pactuada seria fruto do compromisso de forças políticas rivais, por meio de um pacto firmado. E, por fim, as constituições populares, também designadas pelo autor como democráticas, são aquelas cuja constituição surge por meio de uma assembleia constituinte, que submete para apreciação do povo a proposta elaborada.

Sarlet, Marinoni e Mitidiero (2012, p. 54) ao trazer tais classificações, o faz, contudo, utilizando como critério o que chama de modo de elaboração de dada constituição, ou seja, o modo de exercício do poder constituinte. Para este, além de democráticas/promulgadas<sup>3</sup>, existem as constituições não democráticas, subdivididas em outorgadas ou cesaristas e, por fim, as constituições pactuadas.

Cumprido destacar, nesse sentido, a crítica trazida, quanto à criação da categoria ocupada pela constituição pactuada. Isso porque, para o referido:

Ainda que se possam compreender as razões que levam parte da doutrina a considerar tal modelo como um tipo distinto das constituições democráticas e não democráticas (outorgadas), o fato é que também as constituições democráticas envolvem uma solução compromissária entre forças oponentes, não raro resultando em fortes tensões mesmo após a promulgação da constituição. (SARLET, MARINONI E MITIDIERO, 2012, p. 54-55)

Deste modo, tais constituições seriam fruto de compromisso entre a monarquia debilitada e outras forças sociais e políticas, e possui como resultado constituições, em geral, instáveis, fruto de uma relação de equilíbrio precário.

Como é amplamente difundido, a constituição brasileira foi originada de uma assembleia constituinte, de cunho democrático, fruto de um processo que convencionou-se chamar de “redemocratização” do país, em razão da ditadura civil-militar que assolava a realidade brasileira, nas décadas antecedentes a este movimento democrático.

Esta classificação será retomada a seguir, quando da abordagem do Poder Constituinte originário, vez que se liga umbilicalmente com a presente reflexão na medida em que, sendo a constituição fruto de um processo democrático exercido pelo povo, a burla das suas regras e princípios deve carecer de legitimidade.

### 2.2.3 Quanto à formalidade

Para Afonso da Silva (2005, p. 40) a constituição material é concebida em sentido amplo, identificando-se com a organização total do Estado, e em sentido estrito, designando as normas constitucionais escritas ou costumeiras, reguladoras da estrutura do Estado, organização de seus órgãos e direitos fundamentais.

Ainda sob o prisma material, consoante ao entendimento acima, Bonavides (2004, p. 80) traz a Constituição enquanto “conjunto de normas pertinentes à

---

<sup>3</sup> Podem, também, ser encontradas como populares ou votadas.

organização do poder, à distribuição de competência, ao exercício do poder, ao exercício da autoridade, à forma de governo, aos direitos da pessoa humana, tanto individuais, como sociais”.

Ainda, para este, todo o conteúdo básico referente à composição e funcionamento da ordem política exprime o aspecto material da constituição. É a partir do aspecto material que se chega a afirmar que não existe Estado sem constituição.

Por outro lado, sob o aspecto formal, trata-se de um conjunto de normas com forma de constituição, frutos do exercício do poder constituinte originário e derivado, dotadas de hierarquia constitucional. Neste intento, é possível observar que há a presença de normas dentro do texto constitucional que não gozam daquilo que poderia se chamar de conteúdo material de constituições. Não obstante, gozam de superioridade e garantias conferidas ao texto constitucional, como aquelas referentes à sua modificação, pelo simples fato de constarem no documento constitucional.

Assim, para a classificação de constituição, enquanto formal, reduzida à forma escrita e a um documento solene, sua modificação se submete a processos e formalidades especiais estabelecidas por ela própria. É, portanto, possível dizer que a atribuição desta classificação não se debruça em seu conteúdo, mas apenas em uma observação formal.

Importante salientar a possibilidade de convivência de ambas as caracterizações em uma mesma constituição, levando Sarlet, Marinoni e Mitidiero (2012, p. 58-59) a afirmarem que a maioria das constituições modernas carregam, ao mesmo tempo, variando quanto à medida, normas constitucionalmente materiais e apenas formais.

Adota-se a classificação formal para a constituição brasileira. Assim, independentemente do conteúdo veiculado pela Carta Magna, exige-se a observância das regras atinentes à alteração das normas constitucionais. Recorrentemente se utiliza a enunciação do art. 226, parágrafo único da CRFB para justificar a concepção formal como caracterizadora desta.<sup>4</sup>

Assim, como decorrência da classificação apresentada, é comum, embora não seja uma tarefa fácil, a busca pela identificação dentro do texto constitucional de normas materialmente constitucionais e formalmente constitucionais. O caso transcrito,

---

<sup>4</sup> “CRFB, art. 242. § 2º O Colégio Pedro II, localizado na cidade do Rio de Janeiro, será mantido na órbita federal”.

por exemplo, é um clássico exemplo de norma formalmente constitucional, na medida que não possui fundamento naquilo que é inerente a uma constituição concebida em sentido material.

Desta constatação decorre importante reflexão, emanada por parcela da doutrina, onde se reflete a presença de normas apenas formalmente constitucionais, enquanto fator de fragilização da força normativa da constituição, bem como de esvaziamento de seu sentido máximo.

No que tange ao art. 52, inciso X, não há dúvidas que se trata de uma norma materialmente constitucional, na medida que trata-se de uma norma de organização dos poderes ou, ainda, conforme será explanado no tópico a seguir, norma de direito constitucional organizatório. Norma materialmente ou formalmente constitucional, o fato é que ambas são alcançadas pela solenidade exigida para sua alteração, característica que marca uma constituição rígida, como a brasileira.

### 2.3 Situação do art. 52, X na CRFB e sua natureza de regra organizatório-funcional

É possível que tenha surgido o questionamento quanto aquilo que pode ser considerado enquanto elementos típicos de uma constituição, sob seu prisma material. Neste sentido, duas perspectivas podem apresentar-se úteis, sistematizadas por Afonso da Silva (2005) e pelo professor Joaquim Canotilho (2017).

Como acontece em outros debates, não há uniformidade na caracterização e sistematização dos elementos que compõem as constituições. Assim, para Afonso da Silva (2005, p. 44) haveriam cinco categorias de elementos, quais sejam: elementos orgânicos, limitativos, sócio-ideológicos, de estabilização constitucional e formais de aplicabilidade.

Dois destes merecem destaque para a reflexão, o elemento orgânico e o elemento de estabilização constitucional. Assim definidos como:

(1) **elementos orgânicos**, que se contêm nas normas que regulam a estrutura do Estado e do poder e, na atual Constituição, concentram-se, predominantemente, nos Títulos II (Da Organização do Estado), IV (Da Organização dos Poderes e Sistemas de Governo), Capítulos II e III do Título V (Das Forças Armadas e da Segurança Pública) e VI (Da Tributação e do Orçamento, que constituem aspectos da organização e funcionamento do Estado); [...]

(4) **elementos de estabilização constitucional**, consagrados nas normas destinadas a assegurar a solução de conflitos constitucionais, a defesa da constituição, do Estado e das instituições democráticas, premunindo os meios e técnicas contra sua alteração e infrigência, e são encontrados no art. 102, I, a (ação de inconstitucionalidade), nos arts. 34 e 36 (Da Intervenção nos Estados e Municípios), 59, I e 60 (Processo de emendas à Constituição), 102 e 103 (Jurisdição constitucional) e Título V (Da defesa do estado e das Instituições Democráticas, especialmente o Capítulo I, porque os Capítulos II e III, como vimos, integram os elementos orgânicos). (SILVA, 2005, p. 45)

Apenas a título de contextualização, em breve resumo, os elementos limitativos são descritos como aqueles que elencam os direitos e garantias individuais. Os elementos socioideológicos são aqueles que dispõe acerca do caráter compromissário das Constituições modernas (ex. Capítulo sobre ordem social e sobre direitos sociais). Por fim, os elementos formais de aplicabilidade são aqueles destinados a regulamentar a aplicação das normas constitucionais (ex. preâmbulo e ADCT).

Partindo desta classificação, é possível situar o dispositivo constitucional estudado (CRFB, art. 52, X), suposto objeto de mutação constitucional, enquanto norma claramente pertencente ao elemento orgânico da constituição. Assim, são normas por meio das quais o Poder Constituinte, neste caso originário, regula a própria estrutura de Estado e de poder.

Ao mesmo tempo, a mutação constitucional, embora não prevista expressamente no texto constitucional, se constitui enquanto elemento de estabilização, ora por cumprir a finalidade destas normas, qual seja, a de assegurar a solução de conflitos constitucionais, por meio de revisões informais do sentido do texto constitucional, ora por, via de regra, ser exercício da jurisdição constitucional, englobada neste elemento.

Por outro lado, quanto à natureza do dispositivo em comento, Canotilho (2017, p. 539), em seu clássico livro *Direito Constitucional e Teoria da Constituição* oferta um capítulo para abordar o que designou como “*regras e princípios do direito constitucional organizatório*”. Como pode se depreender do elucidativo título, trata de estudar as regras e princípios que regulam a formação, competência, funções, forma e procedimento de atuação dos órgãos constitucionais.

Dialogando com o que já esposado anteriormente, tratar-se-iam de regras e princípios que, uma vez previstos expressamente na Constituição Federal, constituem um direito organizatório formal e materialmente constitucional.

A aplicação de tais normas, na sua perspectiva, requer à obediência a um parâmetro metodológico que, entre outros aspectos, atribua valor normativo específico, no que tange aos preceitos sobre organização, competência e procedimento dos órgãos constitucionais, bem como a superação da dicotomia existente entre constituição de direitos fundamentais materialmente legitimada, em contraponto à constituição organizatória que apenas estaria formalmente justificada. (CANOTILHO, 2017, p. 542)

Assim sendo, a busca por uma compreensão material acerca destas estruturas organizatório-funcionais, em termos jurídicos positivos, perpassa pelos seguintes pontos:

“ (1) articulação necessária das competências e funções dos órgãos constitucionais com o cumprimento das tarefas atribuídas aos mesmos; (2) **consideração das normas organizatórias não com meros preceitos de limites materialmente vazios** (típicos de um Estado liberal tendencialmente abstencionista), mas como verdadeiras **normas de ação** (típicas de um Estado intencionalmente constitutivo), definidoras das tarefas de conformação econômica, social, cultural confiadas às várias constelações orgânico-constitucionais; (3) atribuição de um carácter de ação aos preceitos organizatórios o que implica, concomitantemente, a articulação das normas de competência com a ideia de responsabilidade constitucional dos órgãos constitucionais (sobretudo dos órgãos de soberania) aos quais é confiada a prossecução autónoma de tarefas; (4) apuramento de uma noção de controlo constitucional que não se limite a enfatizar unilateralmente o controlo constitucional das inconstitucionalidades e se preocupe também com as sanções políticas pelo não cumprimento das tarefas constitucionais distribuídas pelos órgãos de soberania.” (CANOTILHO, 2017, p. 542)

O art. 52, X, ao dispor acerca da competência do Senado Federal de suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional, por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, enquadra-se como parte daquilo que se pode chamar de direito organizatório constitucional. Neste sentido, os parâmetros apresentados são demasiadamente úteis na compreensão do dispositivo em si e de sua natureza, do ponto de vista material.

Assim, em primeiro lugar, o dispositivo deve ser entendido como a articulação das competências e funções dos órgãos constitucionais, por parte do Poder Constituinte. Em segundo lugar, trata-se de uma norma de ação, que define claramente a vontade do poder constituinte, não podendo ser simplesmente desconsiderada ou esvaziada.

Quanto ao ponto do sancionamento, em razão do não cumprimento das tarefas constitucionais distribuídas, não parece aplicar-se ao caso em específico, haja vista tratar de uma competência privativa, conformada a um grau de discricionariedade da Casa, podendo esta, inclusive, apenas suspender a execução parcial, se assim julgar coerente.

Perceba-se que não se defende aqui a imutabilidade do dispositivo ou, ainda, ou o esvaziamento do debate acerca do grau de realização do dispositivo em questão, diante da realidade fática. Em vez disso, busca-se esclarecer as vestes do dispositivo analisado, para fundamentar o raciocínio de que não é possível a simples atribuição de uma nova norma organizatória, pelo Poder Judiciário, sob o manto de uma tese de mutação informal, notoriamente inconstitucional.

Ao se fazer isso, nega-se ao dispositivo o teor da norma de ação, reafirmando ser esta norma organizatória “mero preceito de limites materialmente vazios”, aquilo que, conforme acima leciona o professor, não deve acontecer. Além disso, a competência para alterar tais normas organizatórias, fora das possibilidades semânticas do texto constitucional, possui como titular outro sujeito, que não o Supremo Tribunal Federal.

Ainda, neste debate, cabe destacar o que este considera como competência. A seguir:

“Por competência entender-se-á o poder de acção e de actuação atribuído aos vários órgãos e agentes constitucionais com o fim de prosseguirem as tarefas de que são constitucional ou legalmente incumbidos. [...] Além disso, **a competência delimita o quadro jurídico de actuação de uma unidade organizatória relativamente a outra.**” (CANOTILHO, 2017, p. 543) (grifo nosso)

Com todo respeito ao posicionamento da Suprema Corte, ao ultrapassar os limites do texto constitucional, criando nova norma ausente lastro sígnico para tal, como se demonstra no capítulo 04 do presente trabalho, esse posicionamento acaba por violar uma regra organizatória funcional, afastando-se de seu papel constitucional e ultrapassando um limite estabelecido entre as unidades organizatórias ou, em outras palavras, provocando o princípio das separação de poderes.

Quando aqui se defende o afastamento do seu papel constitucional, não se quer mencionar o papel de última palavra para declarar a constitucionalidade da norma. Inegável que, ao supremo Tribunal Federal, foi confiada a digna função de prezar pela

constitucionalidade dos diplomas normativos, sob o aspecto material e formal, conferindo-lhes poderes para expurgar do mundo jurídico normas viciadas pela inconstitucionalidade, ou seja, com efeitos erga omnes, por meio do controle abstrato de inconstitucionalidade.

Assim, o supracitado afastamento de seu papel constitucional, expressa-se na descon sideração dos sentidos possíveis para o texto constitucional, se auto legitimando enquanto competente para alterar, para além dos limites textuais, disposição organizatória instituída pelo Poder Constituinte Originário, violando, por consequência, os preceitos constitucionais que dispõe sobre o procedimento de reforma textual.

### 3 PODER CONSTITUINTE ORIGINÁRIO E LIMITES DOS PODERES CONSTITUÍDOS

#### 3.1 Poder Constituinte Originário

Na perspectiva de um constitucionalismo moderno, marcado pelo caráter escrito das constituições, a tentativa de compreensão de qualquer ordem constitucional requer a investigação acerca da noção de poder constituinte, sob seu aspecto fático e teórico, pois este poder inicial e permanente é o germe do organismo central do presente debate, a constituição.

A princípio, Paulo Bonavides (2004, p. 141) alerta para a tendenciosa confusão que pode ser edificada entre o poder constituinte propriamente dito e a sua teorização. O primeiro deve ser compreendido enquanto fenômeno social e político, existente em todas as sociedades politicamente organizadas, enquanto o segundo refere-se à formulação teórica sobre este fenômeno.

Importa ressaltar que ao evocar a teorização acerca do poder constituinte, entra-se em terreno onde nascem diferentes vieses de abordagem deste objeto. Assim, apresentado por Canotilho (2017, p. 65) como uma das categorias políticas mais importantes do constitucionalismo moderno, o caminho para investigar a noção de Poder Constituinte envolve questões complexas, em torno de sua definição, titularidade, procedimento e forma de exercício e os limites jurídicos e políticos deste exercício.

Quanto à sua definição, é apresentado enquanto uma questão de poder, força e autoridade política que, situado em dado momento histórico, reúne condições para “criar, garantir ou eliminar uma constituição, entendida como lei fundamental da comunidade política”. (CANOTILHO, 2017, p. 75)

Ao tratar da titularidade, traz esta enquanto grandeza política mobilizatória que, atualmente, apenas pode expressar-se pelo povo. Convém, ainda, discorrer sobre a natureza do poder constituinte originário. Embora não seja posição unânime, destaca-se a tese de que não se trata de um poder jurídico, mas sim, de um poder político, marcado por ser pré-jurídico e até mesmo extrajurídico.<sup>5</sup>

---

<sup>5</sup> Entre os defensores desta perspectiva insere-se Sarlet, Marinoni e Mitidiero (2012, p. 88-89). Em suas palavras: “A noção de que o poder constituinte é simultaneamente um poder político e jurídico, acaba, contudo, assumindo um viés reducionista, especialmente por condicionar (ou, pelo menos,

Bonavides (2004, p. 146 - 149) traz uma ressalva ao que designa como “conceito político de poder constituinte”. Nesse sentido, para o referido, poder constituinte originário seria apenas aquele extra jurídico, próprio das revoluções e golpes de Estado. Todo o resto se designaria enquanto poder constituinte constituído.

Ante esta tese, deduz-se que mesmo a produção de novas Cartas, não presentes o plano de fundo das revoluções ou golpes de Estado, se sujeitaria a constituição a ser substituída, para, então, gozar de legitimidade. Ou seja, tratar-se-ia da germinação de uma nova Carta, por meio da revisão geral emanada pelo próprio poder constituído, portanto, sujeitando-se às limitações jurídicas então vigentes.

Aqui se faz uma ressalva. Outros autores, ao se aproximarem de um conceito jurídico de poder constituinte referem-se ao que foi designado acima como poder constituinte derivado, uma vez que se sujeita às limitações tácitas e expressas consignadas no texto constitucional para efetuar as suas revisões. Neste sentido, o próprio autor traz este cotejo, esclarecendo:

“Ocorre, porém, que nem todos os constitucionalistas entendem assim a versão jurídica do poder constituinte constituído. Inumeráveis são aqueles que preferem reduzir-lhe consideravelmente o âmbito, de sorte que a esse poder incumbiria **tão-somente a tarefa da reforma parcial da Constituição, nunca a feitura de um novo estatuto básico, ato eminentemente político, privativo de um poder constituinte originário** a mover-se desatado por inteiro de preceitos jurídicos antecedentes. Esse poder constituinte constituído se exerceria dentro de limitações tácitas ou expressas, que se lhe restringiria bastante a esfera de ação inovadora, ao mesmo passo que um de seus característicos mais patentes seria o de figurar num quadro jurídico de rigidez e formalismo, penhor de estabilidade da Constituição mesma e de sua respectiva ordem normativa.(BONAVIDES, 2004, p. 151)

Aliás, cumpre pontuar que já se fala, na doutrina contemporânea, em balizas para o próprio exercício do poder constituinte originário, levando parte desta doutrina a defender esta ideia de vinculação jurídica como um “caráter evolutivo” e “juridicização” do poder constituinte. (CANOTILHO, 2017, p. 81)

---

vincular fortemente) a dimensão jurídica ao princípio democrático, quando, embora seja possível questionar a legitimação e legitimidade de determinada ordem constitucional em função de sua origem (na perspectiva de quem elaborou a constituição e de como foi elaborado o texto constitucional), seja mais difícil recusar a tal ordem a qualidade de constitucional, visto que constitutiva e vinculativa de um novo Estado e de uma nova (ainda que eivada de um déficit de legitimidade democrática) ordem jurídico-positiva. É (também) por esta razão que aqui se enfatiza — neste ponto filiando-nos à posição ao que tudo indica prevalente—de que “o poder constituinte, como manifestação da soberania, é um poder histórico, um poder de fato, que, embora tenha uma relevância (repercussão jurídica,) não pode ser definido como sendo um poder jurídico”.

Estas balizas compreende desde condicionamentos de caráter pré-constituente, como pós-constituente, de natureza não jurídica ou jurídica, elementos internos ou externos. Entre estas balizas ressaltam-se aqueles princípios gerais inseridos no âmbito do direito internacional, e modelos de conduta espirituais, culturais, éticos e sociais provenientes da consciência jurídica geral da comunidade.

Assim, para Sarlet, Marinoni e Mitidiero (2012, p. 103) a “esfera dos fatores externos, assume especial relevância a já referida vinculação do poder constituinte aos valores sociais e políticos que levaram à sua convocação, destacando-se, neste contexto, a ética, a dignidade da pessoa humana, a liberdade e a ideia geral de igualdade, bem como a noção de direitos humanos fundamentais.”

Noutro aspecto, Bonavides (2004, p. 151) traz importante crítica em relação a usual divisão entre poder constituinte derivado e originário, sobretudo a sua utilização objetiva esclarecer os limites teóricos ao seu exercício. Isso porque, o reconhecimento da existência de limites ao poder constituinte derivado sustenta-se na negação de seu teor soberano, o que, em sua perspectiva, acaba por negar a essência do poder constituinte<sup>6</sup>. Para o referido:

A Constituição obriga os poderes constituídos, não obriga o poder constituinte; ela institui o governo, distribui a competência, separa os poderes, arma-os de prerrogativas, mas não constitui a nação nem o corpo político, sempre soberanos para modificá-la (BONAVIDES, 2004, p. 149)

Observa-se que, no presente trabalho, embora se reconheça o caráter tendencioso de designar enquanto poder constituinte derivado, um poder limitado, haja vista a ampla utilização destas classificações tradicionais, far-se-á uso da terminologia *poder constituinte originário* para referir-se ao poder de criar a Constituição Federal e a *poder constituinte derivado* para referir-se ao poder de modificar a Constituição Federal e, ainda, criar e modificar as Constituições Estaduais.

Assim, o poder constituinte derivado pode ser subdividido em dois grupos, a saber, a) poder constituinte derivado de reforma da Constituição Federal, seja por

---

<sup>6</sup> Neste sentido, é possível encontrar outros teóricos refutando a referida divisão. Por exemplo, Michel Temer (2001, p. 35) dispõe que é “[...] mais conveniente reservar a expressão ‘Poder Constituinte’ para o caso da emanção normativa direta da soberania popular. O mais é fixação de competências: a reformadora (capaz de modificar a Constituição); a ordinária (capaz de editar a normatividade infraconstitucional)”

Emenda, seja pela Revisão<sup>7</sup>; b) poder constituinte derivado decorrente, a quem compete criar ou modificar as Constituições Estaduais.

### 3.2 Poder constituinte derivado e poder de reforma<sup>8</sup>

A possibilidade de alteração formal do texto constitucional é uma importante ferramenta no fortalecimento e na proteção de sua eficácia jurídica, de modo a acompanhar a evolução dos fatos e anseios sociais e prevenir a tensão proveniente de eventual engessamento das disposições constitucionais.

É, nessa medida, o outro lado da moeda, qual seja, do Poder Constituinte Originário, pois, não fosse a instituição de um poder com atribuição de alterar a Lei Maior, mais rápido esta se tornaria distante da realidade social, tensionando a ruptura da ordem jurídica vigente.

As constituições rígidas, tal qual a brasileira, ao fundamentar a supremacia da Constituição, apresentam uma série de solenidades e formalidades para a sua alteração, ou seja, limites ao poder de revisão. Portanto, ao poder constituído, o ato de reformar a constituição está sujeito a limitações de ordem formal e de conteúdo. Neste sentido:

O legislador constituinte de 1988, ao prever a possibilidade de alteração das normas constitucionais através de um processo legislativo especial e mais dificultoso que o ordinário, definiu nossa Constituição Federal como rígida, fixando-se a ideia de supremacia da ordem constitucional. [...] Dessa maneira, se houver respeito aos preceitos fixados pelo art. 60 da Constituição Federal, a emenda constitucional ingressará no ordenamento jurídico com status constitucional, devendo ser compatibilizada com as demais normas originárias. **Porém, se qualquer das limitações impostas pelo citado artigo for desrespeitada, a emenda constitucional será inconstitucional, devendo ser retirada do ordenamento jurídico através das regras de controle de constitucionalidade, por inobservarem as limitações jurídicas estabelecidas na Carta Magna.** (MORAES, 2017, 486 - 487) (grifo nosso)

Tais regras de estabilização constitucional podem ser encontradas expressamente na Constituição brasileira, notadamente nos arts. 59, inciso I e 60. Ainda, apresenta regras concernentes a iniciativa para apresentação de Propostas de

<sup>7</sup> Poder de revisão: ADCT. “Art. 3º. A revisão constitucional será realizada após cinco anos, contados da promulgação da Constituição, pelo voto da maioria absoluta dos membros do Congresso Nacional, em sessão unicameral.”

<sup>8</sup> São outras as expressão igualmente utilizadas pela doutrina para designar o poder de reformar a Constituição, tais como “poder constituinte constituído”, “poder constituinte instituído”, “poder constituinte de segundo grau”, entre outros.

Emenda à Constituição (PEC), quais sejam: a) mínimo de  $\frac{1}{3}$  dos membros da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal; b) Presidente da República; c) mais da metade das Assembleias Legislativas das unidades da Federação, devendo observar, cada uma delas, o quórum de maioria relativa de seus membros.

Curiosamente, muito embora a Carta Magna disponha que todo o poder emana do povo (CRFB, art. 1º, § único), apenas possibilitou esse exercício por meio dos representantes eleitos e não diretamente, por meio da iniciativa popular para PEC.

Ainda, vedou-se, na mesma sessão legislativa, a repositura de proposta de emenda nela rejeitada ou tida por prejudicada, nos moldes do art. 60, § 5º da CRFB, o que não deve se confundir com o que foi designado pela doutrina como limite temporal para alteração do texto constitucional. A doutrina majoritária, nesse sentido, sustenta que a Constituição Federal de 1988 não teria adotado tal limite.

Há a submissão às restrições de ordem circunstanciais, fundadas no art. 60, § 1º da CF, que veda a alteração do texto diante da ocorrência de situações de anormalidade institucional, presentes na intervenção federal, estado de sítio e estado de defesa. Com isso, objetiva-se proteger a livre deliberação pelo poder constituinte derivado.

Por fim, as limitações materiais ao poder de reforma consiste na vedação de deliberação de PEC tendente a suprimir o núcleo essencial de algumas normas, designadas pela doutrina como cláusulas pétreas, nos moldes do art. 60, § 4º da CF.

Contudo, insta pontuar que o próprio Supremo Tribunal Federal reconhece a existência de limitações materiais implícitas<sup>9</sup>. Estas limitações decorrem de uma construção lógica, para impedir que eventual PEC venha a alterar a lógica fundamental do sistema constitucional. Neste sentido, não poderia uma PEC propor a alteração do art. 60 da CF, suprimindo todas as formalidades para alteração do texto ou, ainda, propor PEC alterando a titularidade do Poder Constituinte. Quer dizer, veda-se a alteração das próprias regras do jogo, por assim dizer.

---

<sup>9</sup> "Com relação a emendas constitucionais, o parâmetro de aferição de sua constitucionalidade é estreitíssimo, adstrito às limitações materiais, explícitas ou implícitas" (...). [MS 24.875, rel. min. Sepúlveda Pertence, j. 11-5-2006, P, DJ de 6-10-2006.]

## 4 INOCORRÊNCIA DA MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL DO ART. 52, X DA CRFB - COTEJO ENTRE O JULGAMENTO DA ADI 3470/RJ E O CONCEITO DE MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL

### 4.1 Notas conceituais

Conforme visto, o procedimento para o exercício de mudanças formais é objeto de regulação pelo próprio texto constitucional. No entanto, onde se encontram as regras para as mudanças informais operadas no seio das normas constitucionais? Por certo que não há previsão expressa de tal procedimento.

Assim, não há grande dificuldade em apresentar a dinâmica a partir da qual se operam as mudanças formais na Constituição brasileira, vez que o procedimento encontra-se precisamente desenhado no próprio diploma. Parece tomar complexidade acompanhar as dinâmicas, por onde se operam os processos de mudanças não formais. Tarefa difícil ou não, tem-se aqui um dos grandes desafios do constitucionalismo moderno.

Ferraz (2015, p. 09), sistematizando a experiência constitucional sobre o tema, agrupa em duas modalidades os processos não formais de mudança constitucional, designados pela doutrina como mutação constitucional.

“[...] os processos não formais de mudança constitucional, não é empregada uniformemente pela doutrina, abrigando, a um só tempo, dois tipos ou espécies diferentes de mutações: as que não violentam a Constituição, isto é, aquelas, que, se confrontadas por qualquer meio de controle, particularmente pelo jurisdicional, não sofrerão a pecha de inconstitucionalidade, e as mutações constitucionais que contrariam a Constituição e que, num confronto com a Lei Fundamental, não devem subsistir.” (FERRAZ, 2015, P. 09)

Pelo que se vê, a sistematização trazida é de grande valia para clarificar o sentido do conceito utilizado, o que, sob outra perspectiva, contribuirá diretamente para a identificação daquilo que não está abrangido por este mesmo conceito. Assim, “a expressão mutação constitucional é reservada somente para todo e qualquer processo que altere ou modifique o sentido, o significado e o alcance da Constituição sem contrariá-la”; (FERRAZ, 2015, P. 10) Não abarca, portanto, aquelas

mudanças informais que alteram o texto, fora dos limites constitucionais, designados pela referida como mutações inconstitucionais.

Dito isto, a autora chega a afirmar ser a mutação constitucional exercício de um Poder Constituinte Difuso, aquele que decorre logicamente da Constituição, muito embora esteja presente nesta implicitamente. Neste sentido:

Destina-se a função constituinte difusa a completar a Constituição, a preencher vazios constitucionais, a continuar a obra do constituinte. Decorre diretamente da Constituição, isto é, o seu fundamento flui da Lei Fundamental, ainda que implicitamente, e de modo difuso e inorganizado. É uma decorrência lógica da Constituição, na medida em que esta é uma obra que nasce para ser efetivamente aplicada, sobretudo naquilo que tem de essencial, e o essencial, por vezes, é incompleto, exigindo atuação ulterior, capaz de defini-lo, precisá-lo, resolver-lhe as obscuridades, dar-lhe continuidade e aplicação, sem vulnerar a obra constitucional escrita. (FERRAZ, 2015, p. 11)

Admitir a existência de uma força paralela ao poder constituinte derivado formal é um passo primordial para se pensar o seu alcance. No item anterior, foi apresentado o poder constituinte, em sua perspectiva originária e derivada. Discutiu-se, para ambos, a existência de limites, levando à conclusão do marco do Poder Constituinte, enquanto condicionado e limitado, do ponto de vista formal, circunstancial e material.

O seu exercício, conforme visto, é satisfatoriamente regulado pelo próprio texto constitucional. Por outro lado, a existência de uma função constituinte implícita, desafia a comunidade a pensar os seus contornos e limites, de forma cautelosa. Este desafio requer a articulação de algumas reflexões já travadas, pois esta força paralela não pode contrariar a rigidez inerente à constituição brasileira e, tampouco, pode usurpar a dinâmica estabelecida pelo Poder Constituinte, no que tange às normas de estabilização constitucional<sup>10</sup>.

Logicamente, suas limitações são acentuadas. E, dentre tais limitações, reside um dos principais componentes que integram o conceito de mutação constitucional, qual seja, o de que sua atuação não pode vulnerar a letra constitucional.

Assim, a mutação constitucional, para que aconteça, requer a existência de dois planos concomitantes, a saber: 1) Do ponto de vista negativo, de que não haja a mudança do sistema sógnico que sofre a mutação constitucional. Ou seja, o texto

---

<sup>10</sup> Classificação já exposta no Capítulo 01 deste trabalho.

propriamente permanece intacto; 2) Do ponto de vista positivo, há a mudança no sentido, significado ou alcance desse, baseada no movimento da realidade.

Ampliando o leque de consulta a doutrina especializada no tema, o investigador poderá se debruçar, ainda, na definição dada por Bulos (1997), onde novamente perceberá que, para o referido autor, a mutação reside no campo, em seus palavras, do “sentido” e não do texto escrito. Transcreve-se:

“[...] denomina-se mutação constitucional o processo informal de mudança da Constituição, por meio do qual são atribuídos novos sentidos, conteúdos até então não ressaltados à letra da Lex Legum, quer através da interpretação, em suas diversas modalidades e métodos, quer por intermédio da construção (construction), bem como dos usos e costumes constitucionais.” (BULOS, 1997, p.57)

A despeito de não ser objeto de uma abordagem unânime, é possível constatar que, quanto a este núcleo essencial, há certa convergência. Reforçando, pode-se observar abaixo a apresentação do tema no Curso de Direito Constitucional, do qual o Excelentíssimo Ministro Gilmar Mendes é co-autor, onde é possível identificar os dois planos apresentados. Veja-se:

O estudo do poder constituinte de reforma instrui sobre o modo como o Texto Constitucional pode ser formalmente alterado. Ocorre que, por vezes, em virtude de uma evolução na situação de fato sobre a qual incide a norma, ou ainda por força de uma nova visão jurídica que passa a predominar na sociedade, a **Constituição muda, sem que as suas palavras hajam sofrido modificação alguma. O texto é o mesmo, mas o sentido que lhe é atribuído é outro.** Como a norma não se confunde com o texto, repara -se, aí, uma mudança da norma, mantido o texto. Quando isso ocorre no âmbito constitucional, fala -se em mutação constitucional. A **nova interpretação há, porém, de encontrar apoio no teor das palavras empregadas pelo constituinte** e não deve violentar os princípios estruturantes da Lei Maior; do contrário, haverá apenas uma interpretação inconstitucional. (BRANCO, MENDES, 2020, p. 175)

Aqui, aproveita-se para destacar o compartilhamento do que se pode dizer que é um ponto de partida para se compreender as mudanças informais, a saber, a distinção entre norma e texto. Assim, a mutação constitucional ocasiona a mudança das normas constitucionais.

Saliente-se, antes de dar seguimento, que não é que se trate de uma conceituação absolutamente incontroversa. Ao contrário, uma leitura panorâmica de autores diversos evidenciará, a princípio, a própria não uniformidade na terminologia

adotada, sendo evocada ora como “mutação constitucional por via de interpretação”, ora por “mutação constitucional informal”, entre outras designações.<sup>11</sup>

Neste sentido, reputando a obra do grande constitucionalista português Canotilho (2017, p. 1228), em *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, observamos a fixação da expressão “*transição consitucional*”. Assim, dispõe que “[...] considera-se como transição constitucional a revisão informal do compromisso político formalmente plasmado na Constituição sem alteração do texto constitucional. Em termos incisivos: muda o sentido sem mudar o texto”.

Ainda, é possível identificar a existência de espécies de mutação constitucional. Neste sentido, a doutrina aponta frequentemente a existência da mutação constitucional por interpretação e a mutação constitucional pelos usos e costumes constitucionais. Convém esclarecer que a mutação constitucional por interpretação se expressa a partir de diferentes modalidades, de acordo com as vias a partir das quais se materializa.

Assim, a mutação constitucional por interpretação pode se dar pela via administrativa, legislativa e judicial, uma vez que não é o judiciário o único intérprete da constituição brasileira. No tocante às mutações constitucionais por via dos usos e costumes, se expressa, nas palavras da Anna Cândido Ferraz:

[...] notadamente quando este intervém **para preencher lacunas constitucionais, ou para dar aplicação a normas de conteúdo restrito ou indefinido**. A importância do costume constitucional, como modalidade de mutação constitucional, é perceptível de modo particular no tocante a matérias tais como o funcionamento interno dos poderes e o relacionamento entre eles. (FERRAZ, 2015, p. 254)

A mutação constitucional, dentro dos termos referidos, é admitida e pode, inclusive, se mostrar como ferramenta satisfatória no processo de germinação das normas constitucionais. Dito isso, o que se defende como incompatível com a ordem jurídica é a mutação inconstitucional que, dialeticamente, são mudanças de sentidos que violam a própria Constituição Federal. Ressalte-se que as mutações constitucionais não se resumem à violação do dispositivo objeto da mutação, embora parta daí, deve observar o texto constitucional, como um todo.

Tais mutações inconstitucionais são classificadas em dois grupos, a partir de como se revelam na prática constitucional, a saber: a) mutações manifestamente

<sup>11</sup> São algumas das nomenclaturas encontradas na doutrina: Processos oblíquos, processos não formais, processos de fato, revisão informal, mudança material.

inconstitucionais, ou seja, aquelas que contrariam a Constituição de modo manifesto e inequívoco, sendo facilmente perceptíveis; b) mutações inconstitucionais anômalas, sendo pouco perceptíveis, como a inércia, o desuso e a mudança tácita da Constituição.<sup>12</sup>

A adoção da tese da abstrativização do controle difuso, por meio da defesa de mutação constitucional, enquanto modalidade judicial, baseou-se na espécie “por interpretação”, o que se pode depreender dos argumentos aduzidos no julgamento da ADI 3470 / RJ e por ter sido desenvolvida no seio da Suprema Corte.

Contudo, na visão trazida no presente trabalho, em verdade, a mutação operada foi a designada como inconstitucional, por deturpar o texto constitucional, aniquilando totalmente o artigo 52, X. Assim, passa-se a tecer reflexões que consubstanciam a presente defesa.

## 4.2 Considerações acerca do julgamento da ADI 3470/RJ

### 4.2.1 Breve contextualização do conteúdo objeto do controle de constitucionalidade

Busca-se aqui contextualizar o debate acerca do que convencionou-se designar como abstrativização do controle de constitucionalidade difuso, tendo como palco o julgamento da ADI 3470/RJ no Supremo Tribunal Federal. Para aperfeiçoar o diálogo, opta-se por deixar, como nota de rodapé<sup>13</sup>, link para acesso ao inteiro teor do acórdão aqui analisado, incitando, portanto, de maneira convidativa, a leitura deste.

Primeiro, quanto aos aspectos formais, a presente Ação Direta de Constitucionalidade foi julgada em 29 de novembro de 2017 e teve como relatora a Ministra Rosa Weber, tendo a sessão sido presidida pela Ministra Cármen Lúcia.

Foi interposta pela Confederação Nacional dos Trabalhadores da Indústria, contestando a lei 3.579/2001 do Estado do Rio de Janeiro, cujo objeto versava em torno da alegação de inconstitucionalidade formal do referido diploma, decorrente

---

<sup>12</sup> Nesse sentido: Anna Ferraz (2015, p. 254)

<sup>13</sup> Link para acesso do acórdão decisório da ADI 3470/RJ: <https://drive.google.com/file/d/1hHudgb807YoVOr1AGjF3IJ11zm3cb2ft/view?usp=sharing>

de, até então, suposta usurpação da competência da União, trazendo ao centro o debate acerca dos arts. 24, V, VI e XII, e §§ 1o a 4o, da CRFB.

Do ponto de vista da matéria de fundo, tinha-se a discussão acerca da produção e comercialização de produtos contendo asbesto/amianto e sua compatibilidade com as normas protetivas de direitos fundamentais, notadamente, aquelas que discorrem acerca da proteção à saúde e ao meio ambiente.

Neste diapasão, alegava-se a inconstitucionalidade material da lei fluminense nº 3579/2001. Por fim, não obstante tratar-se de controle abstrato de constitucionalidade, nos termos discutidos outrora no presente trabalho, incidentalmente, apreciou-se a inconstitucionalidade do art. 2º da lei federal nº 9055/95, bem como a atribuição de efeito vinculante e erga omnes a decisão tomada por meio deste instrumento difuso de controle de constitucionalidade.

#### 4.2.2 Atribuição de efeitos erga omnes da decisão incidental de inconstitucionalidade do art. 2º, da lei nº 9055/95, sem a intervenção do Senado Federal - Tese de ocorrência de mutação constitucional

Até aqui, a partir desta breve contextualização, já parece ser possível depreender que o centro de discussão aqui desenvolvida, não se encontra nas decisões tomadas em sede de controle abstrato de constitucionalidade, mas unicamente quanto ao alcance da decisão incidentalmente proferida, ao declarar inconstitucional o art. 2º da referida lei.

Isso porque, no ordenamento brasileiro, tem-se a construção da coexistência de dois sistemas de controle de constitucionalidade, de modo que uma das diferenças entre estes, marcadamente, se situa no campo da eficácia de suas decisões.

Assim, no controle difuso de constitucionalidade, até então, predominava a noção de que a decisão proferida pelo STF, possuía eficácia inter partes, cabendo ao Senado Federal a suspensão da eficácia de natureza erga omnes do todo ou da parte do diploma, haja vista sua inconstitucionalidade, nos termos do art. 52, X.

Contudo, conforme trecho da ementa do julgamento transcrito abaixo, entendeu-se que, mesmo a decisão proferida em sede de controle difuso de constitucionalidade, gozará de eficácia erga omnes, razão pela qual, comumente, se

sintetiza tal virada jurisprudencial, enquanto um processo de abstrativização do controle difuso.

[...] 8. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente, com declaração incidental de inconstitucionalidade do art. 2º da Lei nº declaração incidental de inconstitucionalidade do art. 2º da Lei nº 9.055/1995 a que se atribui efeitos vinculante e **erga omnes**. (Ementa ADI 3470/RJ, 2017, p. 04)

Como se sabe, a atribuição pelo Senado federal de efeitos erga omnes aos atos declarados inconstitucionais pelo controle difuso ampara-se na disposição expressa do art. 52, X da CF. A atribuição desta competência ao Senado Federal foi introduzida no Brasil, em 1934, muito embora o controle difuso de constitucionalidade tenha sido introduzido em 1891.

Observando tal trajetória temporal, Mendes e Branco (2020, p. 1711), defende que esta previsão natural da CF de 1934 sofreu um processo de obsolescência, diante da ampliação nos ordenamentos do controle abstrato de normas. Neste sentido,

A amplitude conferida ao controle abstrato de normas e a possibilidade de que se suspenda, liminarmente, a eficácia de leis ou atos normativos, com eficácia geral, contribuíram, certamente, para que se mitigasse a crença na própria justificativa desse instituto, que se inspirava diretamente numa concepção de separação de Poderes – hoje necessária e inevitavelmente ultrapassada. Se o Supremo Tribunal pode, em ação direta de inconstitucionalidade, suspender, liminarmente, a eficácia de uma lei, até mesmo de emenda constitucional, por que haveria a declaração de inconstitucionalidade, proferida no controle incidental, valer tão somente para as partes?

Duas razões parecem acompanhar, no âmbito da CF de 1934, a introdução de tal dispositivo. A primeira encontra-se na observação de que o Senado Federal era tido como órgão de coordenação de poderes. A segunda é que o controle concentrado, embora já introduzido à época, veio adquirir configuração mais consolidada com a propositura da Emenda Constitucional n. 16/65 à Constituição de 1946.

Não obstante, deve-se ressaltar que, com a Constituição de 1946, manteve-se o dispositivo ora discutido. E, com o advento da supracitada emenda, houve à apreciação e rejeição da proposta de atribuição, ao Supremo Tribunal Federal, da extensão dos efeitos de sua decisão definitiva de inconstitucionalidade proferida no caso concreto, sendo rejeitado o papel do Senado Federal como de mera publicidade.<sup>14</sup>

<sup>14</sup> Nesse sentido, Ferraz (2013, p. 2245) resgata o teor da proposta rejeitada: “Art 64. Incumbe ao Presidente do Senado Federal, perdida a eficácia de lei ou ato de natureza normativa, fazer publicar no Diário Oficial e na Coleção de leis, a conclusão do julgado que lhe for comunicado.”.

Posteriormente, o Poder Constituinte Originário, ao elaborar a Constituição Federal de 88, mesmo consolidando consideravelmente o controle concentrado de constitucionalidade, mantém a competência do Senado Federal ora analisada. Obsoleto ou não, o dispositivo textual está presente na Constituição vigente.

Contudo, é honesto evidenciar que a função da participação do Senado no controle difuso de constitucionalidade, desde a sua introdução, despertou relevante debate quanto à natureza, alcance e abrangência deste papel, bem como o seu caráter vinculado ou discricionário.

Lúcio Bittencourt, evocado por Gilmar Mendes (2020, p. 161), já defendia doutrinariamente que esta função deveria consistir na mera publicidade da decisão do Supremo Tribunal Federal, sustentado na defesa da existência de uma impropriedade técnica presente no dispositivo, haja vista a doutrina brasileira majoritariamente entender que o ato inconstitucional é um ato “nulo”, portanto, não passível de suspensão de sua execução.

Embora minoritária tal tese, Gilmar Mendes a acompanha doutrinariamente, tendo sido protagonista na provocação no âmbito da Suprema Corte, da defesa de mutação constitucional do art. 52, inciso X, no sentido de extrair norma condizente com o entendimento supracitado.

Em texto publicado e intitulado *O papel do Senado Federal no controle de constitucionalidade: um caso clássico de mutação constitucional*, Mendes (2004, p. 165) faz a defesa clara da tese, sustentando-se, inclusive, na doutrina exarada pela professora Ana Cândido Ferraz, aqui tomada como um dos pontos de partida:

É 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** (FERRAZ, 1986, p. 64 et seq, 102 et seq; JELLINEK, 1991, p. 15-35; HSÜ, 1998, p. 68 et seq.). (grifo nosso)

Neste artigo, são levantados diversos argumentos, ressalte-se, notadamente bem desenvolvidos, que fundamentam a defesa da obsolescência ou dispensabilidade da competência prevista no art. 52, X da CF. Contudo, respeitosamente, parece faltar fundamentação, quanto ao cabimento da ocorrência de mutação constitucional

---

autêntica, muito embora, julgue ser esse um “caso clássico de mutação constitucional”, tal como o título do artigo sugere.

A autora citada pelo Ministro ao apresentar o conceito de mutação constitucional, inclusive, integra o livro “Comentários à Constituição do Brasil”, organizado por Gilmar Mendes, em conjunto com outros grandes constitucionalistas, como Joaquim Canotilho, Ingo Sarlet e Lenio Streck, com um texto em que defende, exatamente, que a tese encampada por este e, agora, recepcionada pelo Suprema Corte, constitui um caso de mutação inconstitucional.

Em suas palavras:

Independentemente dos argumentos utilizados, **o fato é que decisão dessa ordem faria letra morta de disposição constitucional expressa e importaria em mutação constitucional inconstitucional**, investindo-se o Supremo Tribunal Federal em Poder Constituinte Originário. (FERRAZ, 2013, p. 2250) (grifo nosso)

#### 4.2.3 Apresentação descritiva do teor do julgamento da ADI 3470/RJ

Ideal seria que este texto fosse acompanhado pela leitura do julgamento da ADI 3470/RJ, de tal modo que o convite restou feito no item anterior. Contudo, para contextualizar, faz-se mister trazer algumas observações do conteúdo deste.

Conforme deixou-se claro aqui, a declaração incidental de inconstitucionalidade do art. 2º da Lei nº 9.055/1995, foi o que suscitou a necessidade de se debruçar na atribuição dos efeitos erga omnes e, portanto, na competência senatorial. Todavia, deve-se ter muito claro que não houve, na ocasião, exauriente discussão acerca da aplicação do fenômeno da mutação constitucional do dispositivo. Aliás, sequer este contava como um ponto de pauta.

Assim, espera-se que a Suprema Corte suscite o debate em ocasião adequada, para esclarecer e amadurecer a tese adotada, sob pena de estar se alterando a Constituição, dispensando-se as solenidades devidas e, sobretudo, satisfatório dever de fundamentação, decorrente do ato interpretativo.

No decorrer do julgamento, muito embora seu voto tenha restado vencido, a exposição trazida pelo Ministro Marco Aurélio merece ser destacada, na medida que entregou ao debate visão contraditória sobre o ponto em análise e, ao que parece, apresentou uma inconformidade notória com o significado da adoção da tese, do ponto de vista dos limites inerentes ao ato interpretativo.

A seguir, breve resumo, essencialmente descritivo, dos votos e discussões travadas sobre este tema em comento.

#### 4.2.3.1 Discussões durante o voto da relatora Ministra Rosa Weber

Iniciando o debate, o seu voto não se debruçou no art. 52, inciso X diretamente, uma vez que, como dito alhures, a questão sequer era ponto de pauta. Contudo, é a primeira Ministra que adota a inconstitucionalidade incidental do art. 2º da Lei 9055/95.

#### 4.2.3.2 Discussões durante o voto do Ministro Alexandre de Moraes

O Ministro Alexandre de Moraes, nas fls. 64 - 65, levanta uma provocação quanto à proliferação de demandas com base no art. 2º questionado e à insegurança jurídica na declaração de inconstitucionalidade do dispositivo, de forma incidental, por alcançar, até então, apenas as partes integrantes.

Intervindo, o Ministro Gilmar Mendes, a partir da fl. 66, passa a defender como única alternativa, a equalização das decisões no controle difuso e concentrado de constitucionalidade. In verbis:

Mas aí eu pontuaria essa angústia de Vossa Excelência, e acho que o CPC, nesse ponto, talvez sinalize uma superação – ponto em que tenho insistido – de que **não temos outra alternativa, pelo menos no âmbito do Supremo, senão equalizar a decisão que se toma em sede de controle abstrato e a decisão que se toma em sede de controle incidental.** Agora me parece que o CPC vem em reforço quando não distingue mais a declaração de inconstitucionalidade em uma ou outra situação. (Ministro Gilmar Mendes, p. 66) (grifo nosso)

Ainda, na defesa da tese, o Ministro Gilmar Mendes chama a atenção para a sazonalidade do ato suspensivo pelo Senado Federal. Posteriormente com a palavra, o Ministro Luiz Fux, concorda que não existiria diferença entre controle incidental e controle principal. Na fl. 73, ao ter sido lembrado que o dispositivo da Lei Federal discutido incidentalmente já tinha sido declarado inconstitucional em outro ocasião, igualmente, pela via incidental, o Ministro Marco Aurélio pontua que, mesmo diante desta decisão, o referido dispositivo continuava com sua eficácia no território nacional, uma vez que não houve a suspensão da execução, pelo Senado Federal.

É neste ponto que, expressamente, passa-se a discutir o teor do artigo 52, X da CF. Assim, em resposta a tal provocação, os Ministros Gilmar Mendes e o Luiz Fux apresentaram os arts. 535, § 5º e 927, inciso III, ambos do Código de Processo Civil, como forma de demonstrar a equiparação entre os controles constitucionais, conforme fl. 74.<sup>15</sup> Ainda, defendeu o Ministro Luiz Fux, ser o ato senatorial de caráter formal.

Diante das exposições, o Ministro Marco Aurélio assume a palavra, chamando a atenção para a redação dada pelo Poder Constituinte Originário e supremacia da Constituição Federal, em relação ao Código de Processo Civil. Em suas palavras, conforme fl. 75: *“Presidente, quanto ao inciso X do artigo 52, na redação originária do Constituinte de 1988, ainda considero que a Lei das leis do país é a Constituição Federal, e não o Código de Processo Civil!”*

Mais tarde, na fl. 76, o Ministro Alexandre de Moraes manifestou-se concordando que a Constituição Federal não poderia ser suplantada pelo Código de Processo Civil. Concordando com o Ministro Marco Aurélio, o Ministro Luiz Fux, na fl. 75, reitera afirmando que a questão era interpretação da finalidade do dispositivo. O Ministro Gilmar Mendes, em reforço a sua posição, dispõe:

A proposta que já tinha feito em outro momento é que... Claro que **não estamos fazendo uma interpretação ablativa do texto constitucional, do artigo 52, X, mas fazendo uma releitura**, para dizer que comunicamos ao Senado, para que o Senado faça a publicação, ou seja, intensifique a publicidade, só isso. A decisão já é bastante em si. (Ministro Gilmar Mendes, p. 75) (grifo nosso)

Diante da apresentação da tese de que cabe ao Senado Federal apenas intensificar a publicação da decisão da Suprema Corte, o Ministro Gilmar Mendes defendeu que tal interpretação não resultaria numa “interpretação ablativa” do texto em questão. Aqui, acredita-se que a palavra “ablativa”, em especial, tenha sido usada no sentido de esclarecer que não objetivava-se extrair (ou cortar) o dispositivo ora analisado.

---

<sup>15</sup> CPC, art. 535, § 5º Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexistente a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

CPC, art. 927. Os juízes e os tribunais observarão: III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

De qualquer modo, em discordância, o Ministro Marco Aurélio, na fl. 76, reforça que a atribuição do Senado não é simplesmente declaratória, e sim, constitutiva, dizendo respeito à suspensão da execução da lei no território nacional.

Por fim, quanto à posição exarada no voto do Ministro Alexandre de Moraes, cumpre destacar que o mesmo apresentou esclarecimentos, nas fls. 118, para evidenciar que não votou sobre a questão da nova interpretação do art. 52, inciso X, porque não era, em sua visão, o que estava em questão e, tampouco, fora levantada como questão de ordem. Cumpre, ainda, transcrever sua preocupação, quanto à dimensão do debate:

Por que digo isso? Até hoje, o Supremo Tribunal Federal entende que, no controle difuso, o Senado Federal não está obrigado a estender os efeitos inter partes para erga omnes das declarações incidentais do Supremo. Isso **são debates históricos** e pode até vir - é sempre uma proposta do Ministro Gilmar -, mas até hoje o entendimento do Supremo Tribunal Federal em relação ao artigo 52, X, é que ao Supremo cabe declarar para o caso concreto e ao Senado cabe, se entender necessário, suspender, dando efeitos gerais. **Aliás, a grande diferença do controle concentrado é que a suspensão dá efeito sempre ex nunc, não retroativos.** (Ministro Alexandre de Moraes, p. 118) (grifo nosso)

#### 4.2.3.3 Discussões durante o voto do Ministro Edson Fachin

Durante a exposição do voto do Ministro Fachin, devido à sua brevidade e por ter reiterado o voto da relatora, não é possível dizer que houve uma manifestação substantiva deste em relação à tese de re-leitura do art. 52, X da CF. Resumiu-se, quanto a esta questão, no seguinte:

Reitero, nesse momento, quanto às consequências dessa apreciação e naquilo que levou às preocupações do Ministro Alexandre de Moraes a estimular esse diálogo que acabamos de aqui verificar e travar, entendo que, nos termos do voto do Ministro Dias Toffoli, Redator para o acórdão na ADI nº 3.937, declarou-se incidentalmente a inconstitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.055. **E esta declaração, ainda que incidental, opera uma preclusão consumativa da matéria. E portanto, nesta medida, o fato de ter sido incidental não afasta o conjunto das observações que o Ministro Gilmar já fez, que utilizou o verbo equalizar nessa direção de encontrarmos obviamente uma solução razoável para evitar que caiamos numa dimensão semicircular progressiva e sem fim.** (Ministro Edson Fachin, p. 86) (grifo nosso)

Contudo, é razoável dizer que o Ministro não discordou da solução apresentada pelo Ministro Gilmar Mendes.

#### 4.2.3.4 Discussões durante o voto do Ministro Luiz Fux

Igualmente breve e reiterando o voto da relatora, sobre o tema, expressamente declara a sua concordância com a equivalência do controle difuso e do controle concentrado. Ainda, o Ministro, conforme fl. 88, asseverou: “o *artigo 52, X, apenas permite uma chancela formal do Senado - o Senado não pode alterar a essência da declaração de inconstitucionalidade do Supremo*”.

#### 4.2.3.5 Discussões durante o voto do Ministro Dias Toffoli

Sobre o tema, passou a subscrever o que foi levantado pelo Ministro Gilmar Mendes, acrescentando, contudo, o abaixo transcrito:

Nem poderia ser diferente: se o que se decide no controle abstrato tem uma consequência; no controle concreto teria outra? Por quê? O sentido do art. 52, X, da Constituição é para uma época em que o Diário Oficial levava 3 meses para chegar nos rincões do Brasil, uma época em que as decisões do Supremo ou do Judiciário não eram publicadas em diários oficiais. Hoje, a TV Justiça transmite ao vivo e em cores para todo país o que nós estamos deliberando aqui. (Ministro Dias Toffoli, p. 89)

Assim, ao final, em seu voto previu expressamente a declaração incidental de inconstitucionalidade do art. 2º da Lei Federal nº 9.055/1995, com efeitos erga omnes e vinculante, conforme fl. 117.

#### 4.2.3.6 Discussões durante o voto do Ministro Gilmar Mendes

Conforme a fl. 119, chama a atenção a afirmação do Ministro Gilmar Mendes, na ocasião de seu voto, de que há muito tempo a Corte Suprema não presta atenção ao art. 52, X da CF. Aproveitou para citar Lúcio Bittencourt, que, conforme já tratado no tópico 4.2.2, integra a minoritária doutrina que defende a comunicação ao Senado Federal, para fins de apenas publicização da decisão.

Em suas razões, evidenciou, ainda, a expansão do controle de constitucionalidade abstrato, com a Constituição de 88, bem como a vigência do novo código de processo civil.

#### 4.2.3.7 Discussões durante o voto do Ministro Marco Aurélio

A título do raciocínio desenvolvido no presente trabalho, o voto do Ministro Marco Aurélio merece destaque. Para além dos argumentos trazidos, cumpre observar que o seu voto aparenta, ao menos, um certo dom de indignação com a decisão construída. Observe-se como inicia:

Presidente, vou repetir o que tenho dito ultimamente: tempos estranhos. Onde vamos parar? Somos 11 a integrar o Supremo e temos, realmente, a última palavra sobre o Direito positivo. Mas isso presente um grande sistema, que é o revelado pela Carta da República. **Não posso ignorar o que nela se contém**, não posso desconsiderar que 81 são os senadores e 513 são os deputados, eleitos representantes do povo brasileiro. (Ministro Marco Aurélio, p. 122) (grifo nosso)

Complementando sua argumentação desenvolvida no seio do debate travado até então, traz a necessidade de se interpretar estritamente as disposições constitucionais sobre eficácia vinculante das decisões<sup>16</sup>.

Critica a nova tese de cabimento de mera publicidade, afirmando que o Senado Federal não é, em suas palavras, um Diário Oficial, conforme fl. 123. Ainda, defende ser a norma veiculada “*em bom vernáculo*” e ampara sua defesa na independência e harmonia entre poderes. Transcreve-se:

Entendo o inciso X do artigo 52 como regra que atende a independência e harmonia entre os Poderes, a sinalizar que o sistema nacional é equilibrado, ao prever – **e em bom vernáculo – competir ao Senado não simplesmente publicar a decisão tomada pelo Supremo**, mas ao Plenário: X – suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal; [...] Homenageio, Presidente, e **entendo que é básico na República, a harmonia e independência entre os Poderes**, não potencializando possível desgaste, notado nos dias de hoje, do Congresso Nacional. Porque, acima de tudo, tenho, como disse, a Lei das leis, que busco amar cada dia mais, a Constituição Federal. (Ministro Marco Aurélio, p.123 - 124) (grifo nosso)

#### 4.2.3.8 Discussões durante o voto do Ministro Celso de Mello

Conforme fl. 160, o Ministro se limita a acompanhar a relatora integralmente. Aqui, apenas restando a exposição do voto da Sra. Presidenta, o Ministro Marco

<sup>16</sup> CF, art. 102, § 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" - aí vem - "aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

CF, art. 103-A - "[...] aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Aurélio, com a palavra, conforme fl. 161, volta a perguntar se permanece a dualidade do controle de constitucionalidade. Em sequência, o Ministro Gilmar Mendes, conforme fl. 162, passa a apresentar observação, como argumento para fundamentar sua tese, a seguir sintetizada.

Em suma, apresenta o contexto da Alemanha, onde há a existência de dispositivo semelhante ao brasileiro. Todavia, conforme o mesmo enuncia, trata-se de previsão expressa da Constituição Alemã. Veja-se:

Depois, a Constituição Alemã adota a mesma perspectiva. Na legislação, na lei orgânica da corte constitucional alemã, fala-se claramente que – Verfassungsgericht – a corte constitucional comunicará ao chanceler – no caso, agora, ao Ministro da Justiça –, para que ele diligencie a publicação no diário oficial. (Ministro Gilmar Mendes, p. 162) (grifo nosso)

#### 4.2.3.9 Discussões durante o voto da Presidenta Ministra Cármen Lúcia

Conforme fl. 163, defende a abstrativização do controle difuso e a aproximação entre o sistema civil law com o common law, para evidenciar o papel dos precedentes.

Contudo, o Ministro Marco Aurélio passa a ter a palavra, conforme fls. 163 a 164, trazendo duas questões, a saber: a) a consequência da tese em questão, consistente no impedimento ao legislador de repetir lei declarada inconstitucional no controle difuso; b) inexistência de “*móvel*” para sustentar que o inciso X do artigo 52 da Constituição Federal, abarca uma atuação simplesmente formal, e não constitutiva por parte do Senado federal.

Na sequência, o Ministro Alexandre de Moraes relembra que o tema foi tratado pelo Congresso da Emenda 45, tendo se optado por manter o art. 52, X, acrescentando outras medidas para resolver o problema. Transcreve-se:

A Emenda 45, quando tratou da questão de tentar aproximar o controle difuso do concentrado, inclusive excluindo o artigo 52, X, fez uma opção por medidas que resolvem esse problema: a edição de súmulas vinculantes, que fala exatamente em validade, interpretação e eficácia das leis. E essa Casa já fez isso em relação a várias ações diretas de inconstitucionalidade. (Ministro Alexandre de Moraes, p. 164)

A Ministra, assim, tentando continuar o seu voto, entre outras questões, reitera as inovações do Código de Processo Civil. Ainda, foi levantada a possibilidade de vinculação da decisão por repercussão geral, endossada anteriormente pelo Ministro

Alexandre de Moraes, na fl. 165, ao tempo que o Ministro Marco Aurélio, refutando-os (p. 167), ressaltou que tal vinculação, em se tratando de decisão em repercussão geral, não alcançava o legislador.

Cumprido destacar na fala do Ministro Alexandre de Moraes a sua apresentação de que o debate ali travado trata de *aniquilar* o art. 52, X da CF.

Obviamente, a partir da repercussão geral, os casos decididos em repercussão geral tornam totalmente desnecessário o art. 52, X, porque se repetem em relação aos demais. Só para refletirmos que, na verdade, o próprio Congresso já ampliou extensamente o controle difuso; **nós estaríamos, aqui, aniquilando, agora, totalmente, o artigo 52, X.** (Ministro Alexandre, p. 165) (grifo nosso)

O fim do debate é marcado por uma breve discussão entre o Ministro Marco Aurélio e a Ministra Cármen Lúcia, a qual não traz elementos substanciais para o debate, além do já trazido por aqui.

#### 4.3 Considerações finais acerca da inconstitucionalidade da mutação do art. 52, X da CRFB

No item 4.1, foi empenhado esforço no esclarecimento do sentido dos conceitos, ora de mutação constitucional, ora de mutação inconstitucional. Ante o exposto, observou-se que para uma mudança informal se enquadrar como autêntica mutação constitucional, o novo sentido, significado e alcance não podem violar a letra constitucional, quer dizer, violar as capacidades de significação do próprio enunciado normativo, a sofrer a dita mutação.

Neste sentido, a investigação da correspondência entre o enunciado em estudo e o novo sentido atribuído a este faz-se imprescindível. O conjunto signífico presente no art. 52, X, possui sua capacidade referencial expressada numa relação simbólica. Neste sentido, pode-se entender por signos, tomando de empréstimo as definições germinadas no seio da semiótica desenvolvida por Charles Peirce, como “algo que significa outra coisa para alguém, devido a uma qualquer relação ou a qualquer título” (JOLY, 1999, p. 36); ou seja “o signo é uma coisa que representa uma outra coisa: o objeto”. (SANTAELLA, 2005, p. 2)

Em outras palavras, ao mirar uma imagem de uma casa, não é que se esteja diante de uma propriamente. Na verdade, o intérprete está diante de um signo que, a partir de uma relação de semelhança, refere-se ao objeto casa. De mesmo modo acontece quando o intérprete está diante do termo “casa”. Na verdade, igualmente, o intérprete está diante de outro signo que, a partir de uma relação de convencionalidade, refere-se ao objeto casa.

Dizer que, em relação a sua capacidade referencial, trata-se de um signo simbólico, é asseverar que ao referenciar o objeto representado, a relação é estabelecida por meio de convenções, de leis pré-estabelecidas. É, para tornar de mais fácil apreensão, diferente de quando se confronta com um signo icônico, cuja relação dá-se por semelhança, como é o caso das imagens, por exemplo. As letras do alfabeto e as palavras formadas, partículas componentes do enunciado analisado, nesse sentido, possuem uma relação de convencionalidade em relação ao que querem referenciar e seus possíveis significados.

Isso torna, evidentemente, mais complexa a extração do significado e sentido do texto. Todavia, o fato é que tal arbitramento também impõe limites nos processos de semiose. Embora os signos simbólicos não possuam, como dito, uma relação de semelhança, por outro lado, é inegável que há limites para os sentidos e significados que lhe são atribuídos.

Se um leitor é provocado a ler o signo “CASA”, certamente, partilhando algumas condições, como o domínio do idioma, dificilmente interpretará como se estivesse lendo o signo “LIVRO”. Portanto, ante o exposto, decorre a primeira proposição: os significados e sentidos atribuídos aos signos simbólicos textuais devem ser suportados por estes.

Esta proposição, pode-se dizer, insere-se dentro do campo de investigação da semântica. Recorrendo à autora do Curso de Teoria Geral do Direito, Aurora Tomazini, pode-se ter uma visão sintética do que se trata tais planos. Observe-se:

No plano sintático estudam-se as relações dos signos entre si, ou seja, os vínculos que se estabelecem entre eles quando estruturados num discurso. No plano semântico, são examinadas as relações do signo com a realidade que ele exprime (suporte físico e significado). E, no plano pragmático, a atenção se volta às relações dos signos com seus utentes de linguagem, isto é, ao modo como os emissores e os destinatários lidam com o signo no contexto comunicacional. (TOMAZINI, 2009, 134-135)

Portanto, o ingresso no plano semântico, para analisar as normas jurídicas extraídas do texto normativo em comento, dá-se pelo fato de que, conforme assevera a referida autora, “o ingresso no seu plano semântico possibilita a análise dos conteúdos significativos atribuídos aos símbolos positivados.” (TOMAZINI, 2009, p. 135).

Pois bem. Qual conjunto sógnico está sendo analisado, e qual o conteúdo significativo atribuído a este? O conjunto sógnico é a redação do art. 52, inciso X, da Constituição Federal. Segue: “CRFB, 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”.

Neste sentido, deve-se reportar ao novo entendimento atribuído a este, onde se propõe que cabe ao Senado Federal apenas atribuir publicidade às decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de controle difuso de constitucionalidade, e não mais a expedição de resolução para suspender a sua execução.

Como o que se pretende aqui é refletir as possibilidades semânticas do enunciado base, pensando na nova norma atribuída a este, destaca-se a distinção existente entre os núcleos protagonizados pelo signo “publicizar” e pelo signo “suspender”.

Nesse sentido, convém lembrar Lenio Streck (2013, p. 161), ao trazer que “[...] não se pode perder de vista que as palavras que o legislador escolhe são aquelas e não outras, mas são sempre palavras (textos), cuja relação com os objetos dependerá de um longo processo de sedimentação hermenêutico (tradição, coerência, integridade, fusão de horizontes, etc).

Assim, desemboca-se na imposição da seguinte indagação: o novo sentido supracitado é possível de ser extraído do conjunto sógnico em questão? Ou, ainda, no processo de semiose, é possível chegar ao novo sentido atribuído?

Para a intérprete que escreve esta reflexão, não parece possível. Ao contrário, tem-se uma evidente distância entre o núcleo do conjunto sógnico estudado (“suspender eficácia”) e o núcleo do novo sentido atribuído (“dar publicidade”). Assim, entende-se que um breve olhar para tal relação constata a não suportabilidade do sentido atribuído ao enunciado constitucional. Isso porque a natureza dos signos envolvidos, como demonstrado anteriormente, empresta limites às suas possibilidades de significação.

Indo além, ao que parece, sequer o presente caso encontra-se no que pode-se designar como grande controvérsia por proximidades dos sentidos e significados, uma vez que os sentidos atribuídos aos termos (signos) “suspender eficácia” e “publicizar” ou “publicar decisões”, notadamente, assume na sociedade e no plano jurídico-constitucional, significados demasiadamente distantes, estando longe de figurar, na língua portuguesa, como espécies de sinônimos ou termos que agregam sentidos semelhantes.

Além do exposto, soa interessante lembrar reflexões daqueles que se debruçam no estudo da interpretação constitucional e hermenêutica constitucional. Este estudo empresta pontos de partidas úteis, destacadamente, no que tange ao problema interpretativo e o controle dos fundamentos de validade das decisões judiciais (dever fundamental de justificar as decisões), ao evidenciar a discussão acerca do grau de liberdade de escolha dado ao intérprete (juiz) em face da constituição, marcada pela rigidez para sua alteração e produção democrática.

Neste sentido, ressalta Lenio Streck (2013, p. 152):

A superação da hermenêutica tradicional – entendida como “técnica” no seio da doutrina e da jurisprudência praticadas cotidianamente – **implica admitir que há uma diferença entre o texto jurídico e o sentido desse texto, isto é, que o texto não “carrega”, de forma reificada, o seu sentido (a sua norma) e, tampouco, que o intérprete está livre para adjudicar os sentidos que melhor lhe convier.** Trata-se de compreender, destarte, que entre texto e norma não há uma equivalência e, tampouco, uma total autonomização (cisão). Afinal, estando diante de um paradigma jurídico que busca a afirmação de sua autonomia, parece evidente que o declínio do método não poderia ocasionar um “livre atribuir de sentidos”.

Ainda, apresentando as bases para a interpretação jurídica, Barroso (2013, p. 187) traz importante provocação, quanto à necessidade de que a moderna interpretação não se desgarre das possibilidades e limites dos textos normativos, muito embora, não possa se limitar aos aspectos formais-semânticos. Leia-se:

[...] De fato, além das fontes convencionais, como o texto da norma e os precedentes judiciais, o **intérprete constitucional deverá ter em conta considerações relacionadas à separação dos Poderes**, aos valores éticos da sociedade e à moralidade política. **A moderna interpretação constitucional, sem desgarrar-se das categorias do Direito e das possibilidades e limites dos textos normativos[9], ultrapassa a dimensão puramente positivista da filosofia jurídica, para assimilar**

**argumentos da filosofia moral e da filosofia política.** (BARROSO, 2013, p. 187)

O presente caso não se aprofunda ainda mais no campo da hermenêutica jurídica, porque centra-se na demonstração da inconstitucionalidade da mutação em comento, pela verificação da contrariedade existente entre as possibilidades semânticas do enunciado e o referido sentido apontado.

Importante esclarecer tal ponto, para livrar-se do risco de conferir à hermenêutica jurídica uma dimensão que, em alguma medida, se encerre nos aspectos formais-semânticos da linguagem do texto, o que, de longe, não é uma abordagem honesta.

Por fim, cumpre destacar, em homenagem ao controle dos fundamentos de validade, decorrente do dever fundamental de justificar as decisões, que no decorrer do julgamento que consolidou a derrocada do art. 52, X da CF, sintetizado no tópico 4.2.3, não se verifica a tentativa de argumentação dos Ministros, quanto ao atendimento dos limites semânticos, um dos requisitos exigidos para que haja uma autêntica mutação constitucional, conforme já demonstrado.

Ao contrário, à exceção do Ministro Marco Aurélio, não houve sequer, propriamente, a indagação da compatibilidade da nova norma ao enunciado textual em questão. Em vez disso, se focalizou em discussões, notoriamente relevantes, acerca da necessidade de se ressignificar a organização das funções, sem, contudo, refletir e argumentar sobre seus próprios limites interpretativos.

O dever de fundamentar se mostra ainda mais necessário quando se situa tal mudança no seio de uma constituição rígida, formal e, tendo como objeto, uma norma de organização dos poderes, de natureza organizatório-funcional, para lembrar a classificação do professor Afonso da Silva (2005) e Joaquim Canotilho (2017), citados oportunamente no tópico 2.3.

Assim, por fim, cumpre pontuar que há importantes argumentos na defesa de outra configuração para o controle difuso e, portanto, mudança do dispositivo em estudo, e este debate precisa ser impulsionado. Todavia, o caminho eleito pelo Poder Constituinte Originário não foi no seio da Suprema Corte, por via interpretativa, haja vista necessitar de mudança textual para abarcar o sentido pretendido. E, como demonstrado, a mudança da letra do texto constitucional, tratando-se de uma

Constituição rígida, somente é admitida quando decorrente de reforma, obedecendo o processo previsto na própria Constituição.

## 5 CONCLUSÃO

A expressão mutação constitucional é reservada para expressar mudanças informais no sentido, significado e alcance da constituição, sem, com isso, contrariá-la. Assim, o raciocínio adotado neste trabalho, sugere que a nova norma jurídica atribuída ao texto do art. 52, X da CRFB não é suportado por este, de modo que não se entende por razoável a defesa de que se trata de um autêntico caso de mutação constitucional.

A competência atribuída ao Senado Federal, no controle difuso de constitucionalidade, para suspender a execução de ato declarado inconstitucional, em que pese ser objeto de relevantes discussões, em torno da necessidade de sua revisão, permanece com seu texto intacto, tal como foi concebido pelo poder constituinte originário e, nesse sentido, mudanças que vão além das possibilidades semânticas deste devem ser efetivadas por meio do procedimento formal adequado.

A inobservância de procedimento adequado para efetivação da mudança pretendida desemboca na violação de regras de estabilização, constitui uma extrapolação do papel previsto para o STF e, por consequência, acaba por esvaziar o princípio da supremacia constitucional, diretamente ligado à rigidez constitucional.

Cumprir destacar que a reflexão aqui exarada, embora busque vestir-se de recortes e de uma abordagem que permita uma simplificação do problema em comento, está inserida num debate constitucional profundo. Afinal, atrelada à necessidade de manter certa rigidez no conteúdo constitucional, reside também a importância de que o conteúdo das constituições correspondam à natureza singular do presente, como requisito para a seguridade no desenvolvimento de sua própria força normativa.

E é nessa seara de desafios que deve se contextualizar o raciocínio aqui desenvolvido. Portanto, não se trata aqui de negar a importância desta correspondência entre a natureza singular do presente e as normas constitucionais. Mas, sim, de indagar os limites e os caminhos para se logre este movimento, sem que haja a lesão à própria força normativa da constituição que se constitui, pode-se dizer, como vetor, mas também como fundamento a ser observado pelas mutações constitucionais por interpretação.

Assim, espera-se que o raciocínio aqui desenvolvido possa soar provocativo, para que se observe com cautela o alcance e dimensão da mutação constitucional por interpretação, buscando evidenciar o caso em comento, haja vista que a presente reflexão não considera que esteja-se diante de uma mutação constitucional a ser considerada legítima e autêntica, dado que o sentido atribuído ao texto constitucional não é suportado por este último.

Por fim, não se trata de tentar convencer o leitor da razoabilidade ou não da mudança do conteúdo da norma, mas apenas de indagar sobre a legitimidade do meio utilizado para se extrair nova norma, haja vista a extrapolação dos limites interpretativos que, no presente caso, residem no plano semântico do enunciado em tela. Assim, convidando os interlocutores deste breve texto para se debruçar nos votos dos Excelentíssimos Ministros, é que se termina este diálogo.

## REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís R. **Interpretação constitucional como interpretação específica.**In: CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lenio L. (Coords.). *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo:Saraiva/Almedina, 2013. p. 187 - 198.

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

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 15 ed. São Paulo: Malheiros, 2004

BULOS, Uadi Lammêgo. **Da reforma à mutação constitucional**. Revista de Informação Legislativa. Brasília, a. 33, jan/mar, 1996.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Mutação Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1997.

CARVALHO, Aurora Tomazini de. **Curso de teoria geral do direito**. São Paulo: Noeses, 2009.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7 ed. Coimbra: Almedina. 2017

FERRAZ, Anna C. da C. **Processos informais de mudança da Constituição: mutações constitucionais e mutações inconstitucionais**. 2ed. São Paulo: EDIFIEO, 2015.

FERRAZ, Anna C. da C. **Art. 52, X – suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal;** In: CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lenio L. (Coords.). *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo:Saraiva/Almedina, 2013. p. 2236 - 225.

HESSE, Konrad. **A força normativa da constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. 1991

JOLY, Martine. **Introdução à análise da imagem**. 2 ed. Campinas: Papyrus, 1999.

MENDES, Gilmar; BRANCO, Paulo G.; **Curso de direito constitucional**. 15. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2020

MENDES, Gilmar F. **Direitos Fundamentais e controle de constitucionalidade: estudos de direito constitucional**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009

MENDES, Gilmar F. **O papel do Senado Federal no controle de constitucionalidade: um caso clássico de mutação constitucional.** Revista de Informação Legislativa, v. 41, n. 162, p. 149-168, abr./jun. 2004.

MORAES, Alexandre. **Direito constitucional.** 33 ed. São Paulo: Atlas, 2017.

PEIRCE, C. S. **Semiótica.** 2. ed. São Paulo: Perspectiva, 1995.

SANTAELLA, Lúcia. **O que é semiótica.** 9 ed. São Paulo: Brasiliense, 1990.

SANTAELLA, Lúcia. **Semiótica Aplicada.** São Paulo: Pioneira Thomson Learning, 2005.

SANTOS, Carlos Nascimento dos. **STF e mutação constitucional: a ampliação dos poderes da suprema corte por suas próprias decisões.** Curitiba: Juruá, 2015

SILVA, Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** 25 ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

SOUZA, Claudio; SARMENTO, Daniel. **Direito constitucional: teoria, história e métodos de trabalho.** 1 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012

SARLET, Ingo; MARINONI, Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional.** 5. ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 2012

STRECK, Lenio L. **Hermenêutica e princípios da interpretação constitucional.** In: CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; \_\_\_\_\_ (Coords.). **Comentários à Constituição do Brasil.** São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013. p. 151 - 184.