

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE EM FACE DA MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL E DA MUTAÇÃO LEGAL

Vinicius Castrequini Bufulin*

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. Conceitos. 3. Alteração Informal (Mutação Constitucional e Legal). 3.1. Fundamento de Validade. 3.2. Limites da Altera o Informal. 4. Inconstitucionalidade. 4.2. Inconstitucionalidade Originária e Superveniente. 5. Controle de Constitucionalidade. 6. Controle Abstrato de Constitucionalidade. 6.1. A o Declaratória de Constitucionalidade e Altera o Informal. 6.2. Arg i o de Descumprimento de Preceito Fundamental e Altera o Informal. 6.3. A o Direta de Inconstitucionalidade Por A o e Altera o Informal. 7. Conclusão. 8. Bibliografia.

SUMMARY: 1. Introduction. 2. Concepts. 3. Informal Alteration (Constitutional and Legal Mutation). 3.1. Foundation of Validity. 3.2. Limits of the Informal Alteration. 4. Inconstitutional. 4.2. Original Inconstitutional and Supervenient. 5. Control of Constitucionalidade. 6. Abstract Control of Constitucionalidade. 6.1. Action Declaratory of Constitucionalidade and Informal Alteration. 6.2. Arg i o of Noncompliance of Fundamental Precept and Informal Alteration. 6.3. Direct action of Inconstitucionalidade For Action and Informal Alteration. 7. Conclusion. 8. Bibliography.

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Conceptos. 3. Alteración Informal (la Mutación Constitucional y Legal). 3.1. Fundación de Validez. 3.2. Límites de la Alteración Informal. 4. Inconstitucionalidade. 4.2. Inconstitucionalidade Originales y Superveniente. 5. Mando de Constitucionalidade. 6. Mando de lo Abstracto de Constitucionalidade. 6.1. Acción Declaratória de Constitucionalidade y la Alteración Informal. 6.2. Arg i o de

* Mestrando em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina.

Incumplimiento de Mandato Fundamental y la Alteración Informal. 6.3. Acción Directa de Inconstitucionalidade Para la Acción y la Alteración Informal. 7. Conclusión. 8. Bibliografía.

RESUMO: O estudo visa abordar os aspectos fundamentais da alteração informal do ordenamento jurídico. Isso para que seja possível uma análise do controle de constitucionalidade do produto da Mutação Constitucional e da Mutação Legal.

ABSTRACT: The study seeks to approach the fundamental aspects of the informal alteration of the group of juridical norms. So that it is possible an analysis of the control of constitutional of the product of the Constitutional Mutation and of the Legal Mutation.

RESUMEN: El estudio busca acercarse los aspectos fundamentales de la alteración informal del ordenamento jurídico. Que para que sea posible un análisis del mando de constitucionalidade del producto de la Mutación Constitucional y de la Mutación Legal.

PALAVRAS-CHAVE: Mutação Constitucional. Mutação Legal. Inconstitucionalidade Superveniente. Controle Abstrato de Constitucionalidade.

KEY-WORDS: Constitutional Mutation. Legal Mutation. Afterward Inconstitucional. Abstract Control of Constitutional.

PALABRAS-LLAVE: La Mutación Constitucional. La Mutación Legal. Inconstitucionalidade Superveniente. Controla Abstracto de Constitucionalidade.

1. Introdução

O ser humano é o ponto de partida de qualquer estudo social, máxime quando se trata de apreciar um dado ordenamento jurídico-social.

O estudo da Direito, enquanto “norma”, não pode ser desligado da realidade social em que se insere. Nem pode ser visto como mera compilação de fatos apáticos. Tudo que importa para o Direito tem um valor, um seguimento axiológico indissociável.

Afirma-se, portanto, que o estudo do Direito é o estudo dos valores sociais e da própria sociedade.

A noção de um ordenamento jurídico equilibrado, como há de ser aquele que se quer denominar com tal rubrica, não se coaduna com a estagnação decorrente da desídia do legislador. A ordem jurídica deve ser compreendida na sua autopoiese, em atenção à evolução da sociedade e dos valores sociais.

A Mutação Legal e a Mutação Constitucional inserem-se dentro dessa idéia de evolução intrínseca do ordenamento jurídico diante da alteração da realidade social. É uma inerência de qualquer ordenamento ou sistema normativo, já que a norma não existe “de per si”, e sim como uma necessidade de regulamentação da vida social.

2. *Conceitos*

A Mutação Constitucional e a Mutação Legal podem ser conceituadas como processos de alteração informal da Constituição e das Leis, que se dá para sua atualização.

Dessa forma a Mutação é vista como instrumento de atualização. Mas, pelo mesmo denominador pode-se referir ao resultado do processo. Neste caso, Mutação é o mesmo que o produto da alteração, ou apenas norma alterada informalmente.

3. *Alteração Informal (Mutação Constitucional e Legal)*

A Mutação Constitucional¹ e a Mutação Legal não são temas correntes na doutrina. Poucos são os juristas que se preocuparam com a identificação de um fenômeno de alteração informal das normas jurídicas. Dentre os que estudaram o assunto destacam-se Anna Candida da Cunha Ferraz¹, Meirelles Teixeira², Canotinho³ e Adriana Zandonade⁴.

As idéias compartilhadas pela doutrina da matéria vêm na Mutação uma forma de superar incompatibilidade entre as disposições constitucionais e legais e a realidade mutante.

¹ FERRAZ, Anna Candida da Cunha. Processos informais de mudança da Constituição. São Paulo: Max Limonad.

² MEIRELLES, J. H. Meirelles. Curso de Direito Constitucional. Rio de Janeiro: Forense Universitária.

³ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional. Coimbra: Almedina, 1991.

⁴ ZANDONADE, Adriana. Mutação Constitucional, Revista de Direito Constitucional e Internacional - n^o 35. São Paulo: RT, 2001.

A Mutação ocorre naturalmente, muitas vezes sem que se perceba. Apenas uma comparação entre o passado de determinado dispositivo jurídico e o seu presente é que torna clara uma alteração do seu conteúdo, sem que tenha havido qualquer mobilização no sentido de uma alteração de seu texto.

Conforme já foi visto anteriormente, a idéia de Mutação é pertinente aos sistemas de direito escrito, em que há um processo formal de alteração das normas jurídicas que se contrapõe àquela, enquanto processo informal. Aliás, frise-se é desta distinção que nasce o interesse pelo estudo do tema.

A Mutação Constitucional e a Mutação Legal como processos informais de alteração de normas jurídicas acompanham a informalidade que rege ordinariamente a mutação social.

A realidade muda porque o homem, suas necessidades e seus valores são cambiantes. Embora a ordem jurídica preveja instrumentos para uma adequação formal a realidade social, nem sempre há uma efetiva correlação, seja porque o órgão incumbido deste papel é omissivo, seja porque naturalmente o processo de alteração prevê entraves que atravancam a produção legislativa. Surge a Mutação como instrumento necessário para a superação de tais problemas.

A possibilidade de uma alteração informal depende sempre da abertura do sistema. Abertura, aliás, necessária para que haja legitimidade à ordem estabelecida, e não apenas imposição de normas que visem à manutenção dos privilégios da classe detentora dos espaços de poder.

Assim, a segurança jurídica não fica abalada diante da Mutação das normas, porque toda alteração encontra limites no próprio ordenamento em que se efetiva. E mais, a ciência de que a sociedade é mutante torna imprescindível a previsão de um sistema jurídico baseado numa estrutura igualmente mutável, se não haveria uma falsa idéia de segurança. Digase até uma segurança provisória, que perduraria até o primeiro movimento social que não encontre amparo na ordem jurídica, e por isso seja oprimida pela força.

Não há quem consiga negar que no Estado Absolutista a segurança jurídica é uma idéia formal. Existe apenas como conceito, porque há imutabilidade da ordem jurídica. Mas, efetivamente a sociedade vive numa condição de escravidão da vontade do Governante. Não há segurança jurídica enquanto potencializa-se a indignação social diante de uma ordem que não supre um mínimo de anseios sociais.

Por outro lado, é comum opor-se a segurança jurídica à idéia de efetividade da atuação estatal. Esta concepção maniqueísta é comum fora do Direito Constitucional. Entre os processualistas é comum se encontrar idéias que contraponham a efetividade do processo e a segurança jurídica do réu. Porém, o que deve ficar acertado é que a efetividade caminha junto com a segurança, desde que o Direito se aproxime da Justiça, e acompanhe a realidade social que surge para regular.

3.1. Fundamento de Validade

A distinção já feita entre Poder Constituinte e Poderes Constituídos tem maior relevância nas Constituições rígidas, como o brasileiro, em que aquele se refere a um poder inicial e criador, cabendo aos últimos a tarefa de efetivar e completar o ordenamento, bem como atualizá-lo.

Foi visto também que os Poderes Constituídos dão sustentáculo ao processo formal de alteração das leis e da Constituição, já que exige uma adequação aos modelos previstos na Constituição Federal. Trata-se, portanto, de fundamento jurídico de validade.

Cabe agora investigar qual o fundamento de validade da Mutação Constitucional e da Mutação Legal. Para tanto, faz-se necessária uma análise separada de cada instituto.

Conforme já mencionado as normas Constitucionais devem ser abertas, incompletas, fragmentárias, constituindo um sistema aberto, imprescindível para um movimento normativo que acompanhe a realidade cambiante⁵. Tudo isso deve ser conscientemente construído por aquele que exerce o Poder Constituinte.

Assim, com o poder Constituinte surge uma nova ordem jurídica que se encontra estruturada numa Carta que admite e se organiza para adequar-se à sociedade, visando regulamentar e conduzi-la a pacificação, segurança, igualdade de condições e liberdade de ação e pensamento de seus membros.

Essa previsão de abertura, em atenção a sua necessidade, existe porque o Poder Constituinte não pode simplesmente desaparecer após a criação inicial. Os limites formais muitas vezes impediriam o cumprimento das razões da própria existência da Constituição. Daí o Poder Constituinte manter-se latente, inesgotável por natureza, esperando a necessidade de sua efetivação, que se dá exatamente por meio da Mutação Constitucional.

⁵ MENDES, Gilmar Ferreira. Controle de Constitucionalidade: Hermenêutica Constitucional e Revisão de Fatos e Prognoses Legislativos pelo Órgão judicial, in Revista de Direito Constitucional e Internacional - n^o 31, pág. 92. São Paulo: RT.

Assim, o fundamento de validade desta está implícita na Constituição Federal, e se liga ao Poder Constituinte que permanece presente. Nesse sentido já escreveu George Burdeau, citado por Adriana Zandonade, segundo o qual “há um exercício cotidiano do poder constituinte que, por não ser registrado pelos mecanismos constitucionais, não é menos real”.

É corrente que o fundamento da Mutação Constitucional é o Poder Constituinte. Entretanto, este é expressão mais ampla do que a pertinente a realização de mera atualização da ordem constitucional à realidade social. Fala-se, então, num Poder Constituinte Difuso⁶, que não cria toda uma nova, apenas mantém a vigente. A atuação do Poder Constituinte Difuso se dá em pontos isolados do sistema, que necessitem de uma adequação, sem trazer uma alteração globalizada.

Não se pode imaginar, porém, que por buscar fundamento no Poder Constituinte a Mutação Constitucional seja ilimitada. Aliás, esse Poder só é juridicamente ilimitado, porque seu conteúdo encontra limita enquanto expressão da coletividade. Assim, o Poder Constituinte que se tem denominado como Difuso encontra limites na própria mutação social.

A criação de uma nova ordem constitucional faz-se mediante o exercício do Poder Constituinte, em sentido estrito, e, como dito, encontra limites na vontade social que o determina.

A Mutação Constitucional fundamenta-se no Poder Constituinte (Difuso), que só pode exercer-se quando e na medida em que exija a vontade social cambiante.

Quanto ao fundamento da Mutação Legal surgem dúvidas irrespondíveis, dentro do raciocínio que se utiliza para ligar a Mutação Constitucional ao Poder Constituinte.

A doutrina que assim se postura diante do tema fala que não estando a Mutação Constitucional prevista no texto normativo constitucional, não pode decorrer do Poderes Constituídos que estão previstos expressamente. Inicia-se assim o raciocínio que acaba por fundamentar, como se viu, a Mutação Constitucional no Poder Constituinte, que, também, não é expressamente previsto em texto algum.

Partindo destas idéias, e sendo a Mutação Legal um processo informal de alteração das leis, que não está previsto no ordenamento jurídico, restaria concluir que seu fundamento encontra-se naquele mesmo Poder Constituinte Difuso. Daí, sempre que houvesse Mutação Legal haveria Mutação Constitucional.

⁶ FERRAZ, Anna Candida da Cunha. Processos informais de mudança da Constituição, pág. 10. São Paulo: Max Limonad.

Não pode que seja assim, porque é possível a alteração do conteúdo de uma lei sem que haja uma perceptível alteração material da Constituição. Cite-se, por exemplo, a adoção pela jurisprudência da teoria da imputação objetiva na aplicação de normas penais, superando a clássica teoria da equivalência dos antecedentes⁷, e até mesma a teoria da causalidade adequada. Haveria um benefício para o criminoso já que as possibilidades de fugir a lei penal seriam maiores. Nem por isso poder-se-ia dizer que houve um Mutação Constitucional, e que o direito ao devido processo legal, ou qualquer outro que se refira à liberdade foi alterado.

Então, a questão permanece, e não nos parece possível resolvê-la com a identificação de um Poder Constituinte ou Constituído que lhe fundamente. Este não serve porque se trata de um processo informal. Aquele porque se quer desvincular a Mutação Legal da Mutação Constitucional.

Uma solução provisória para o tema seria buscar fundamento na ordem estabelecida, sem referência a qualquer “poder”, calcando na necessidade das leis serem aplicadas segundo os fins sociais que a legitimam, e às exigências do bem comum, assim como já previa o artigo 5^a da Lei de Introdução ao Código Civil (Decreto-Lei 4657/46). Com base nisso a Mutação Legal não se diferenciaria muito da alteração formal, já que está a buscar fundamento nas normas escritas. No máximo poder-se-ia dizer que a Mutação Legal está implícita nas funções executivas e judiciárias, enquanto revele a necessidade de cumprir tais desideratos, fazendo com que as leis sejam aplicadas da forma mais justa possível.

Pode-se reconhecer também uma necessidade ontológica de equilíbrio da regra jurídica nos seus planos normativo, sociológico e axiológico. Daí a Mutação Legal seria auto-fundante, sob pena de ser inválido ou ineficaz o resultado destoante dos seus elementos.

3.2. Limites da Alteração Informal

Sendo a Mutação Constitucional e a Mutação Legal um processo informal de alteração da Constituição e das leis, por obvio que o texto normativo não pode ser ferido pela mudanç a.

Assim, o primeiro mais importante limite da Mutação é o texto constitucional e o texto legal.

⁷ BARROS, Flavio Augusto Monteiro de. Direito Penal, vol I, pág. ... São Paulo: Saraiva, 2003. CALLEGARI, André Luís. A Imputação Objetiva, in Revista Brasileira de Ciências Criminais - n^o 30, pág. 65-86. São Paulo: RT.

Poder-se-ia indagar sobre a possibilidade de limitar a Mutação Constitucional, uma vez que esta encontra fundamento no Poder Constituinte. Por certo que este não encontra limite jurídico-positivo no seu exercício originário, como criador de uma nova ordem. Mas, há um limite essencial já que sendo manifestação da vontade social recebe influências alheias ao mundo do Direito. Daí Adriana Zandonade⁸ dizer que encontra limites “de ordem moral, política, ideológica, social, religiosa, cultural, em suma, é determinado por todo o conjunto das circunstâncias que se manifestam na comunidade a qual pertence à Constituição”.

Além disso, a Mutação Constitucional encontra fundamento no que se denomina Poder Constituinte Difuso, que estaria latente dentro da ordem constitucional, implicitamente autorizado pelo Poder Constituinte “Originário”, que delimitaria, também, implicitamente a manutenção de seu exercício futuro. Nas palavras da autora citada “o poder constituinte difuso nasce porque a Constituição nasce para ser aplicada, devendo, para tanto, acompanhar a evolução social”.

Quanto a Mutação legal não há maiores problemas para se aceitar tal limite, já que não busca fundamento no Poder Constituinte, mas na própria ordem estabelecida e na realização das funções públicas estatais que devem sempre ocuparem-se de atingir o bem comum.

Ademais, outros limites devem ser respeitados tanto na alteração informal das leis quanto da Constituição. As cláusulas pétreas não podem ser sucumbidas diante de uma interpretação que queira ser a melhor diante da nova realidade social. Aliás, uma alteração desta natureza for apenas da lei, surgirá uma inconstitucionalidade material, passível de controle pelo Judiciário. Mas, se a referida alteração se der dentro da própria Constituição surge a problemática do controle a ser realizado, máxime quando a mutação decorre de decisão do Supremo Tribunal Federal. Estudo mais aprofundado sobre isso será feito adiante.

Na esfera infraconstitucional se uma lei passa a ter novo conteúdo jurídico sem refletir na ordem constitucional, deve-se resolver sua adequação dentro do plano normativo em que se insere. Daí duas situações podem surgir. A lei que sofre a mutação é mais nova do que outra que passa a contrariar. A lei que sofre mutação é mais antiga que outra que passa a contrariar.

⁸ ZANDONADE, Adriana. Mutação Constitucional, Revista de Direito Constitucional e Internacional - n^o 35, pág. 206-207. São Paulo: RT, 2001.

A solução se encontra dentro do próprio ordenamento jurídico infraconstitucional. Os artigos 1^a e 2^a da Lei de Introdução ao Código Civil (Decreto-Lei 4.657/42) prevêem a situação de uma inovação legislativa contrariar uma lei já vigente no ordenamento jurídico. Nesse caso diz o artigo 2^a, § 1^a da LICC que haverá revogação da lei anterior, seja porque há texto expresso nesse sentido, seja porque há incompatibilidade com a lei mais antiga.

A questão que se põe é se referida norma poderia ser aplicada para os casos propostos de Mutação Legal? Duas posições podem ser adotadas.

Ao se estender a aplicação do dispositivo à Mutação Legal, o designativo “lei” daquele deve ser entendido como norma jurídica (não como texto legal). Com isso o Judiciário teria possibilidade de funcionar como legislador, o que afrontaria a separação dos poderes.

Ainda dentro dessa posição, a alteração só poderia vir dentro da lei mais nova, porque o caput do dispositivo fala em “lei em vigor”, referindo-se a texto normativo.

Por outro lado, ao entender que os dispositivos referem-se apenas a texto normativo, seja a lei posterior, seja a lei anterior, uma vez que originariamente compatíveis não poderiam sofrer mutação constitucional que retirasse a harmonia existente. Assim, o limite seria sempre o texto das leis que antes da mutação eram compatíveis entre si, porque se assim não fossem a aplicação do artigo 2^a, § 1^a da LICC já teria se verificado.

4. Inconstitucionalidade

A estrutura hierárquica de escalonamento das normas jurídicas proposta por Kelsen serve para explicar a inconstitucionalidade com base na falta de validade das normas inferiores, quando não encontram arrimo na Constituição para vigorarem no ordenamento. Nas palavras do jurista tem-se que “uma norma somente é válida porque e na medida em que foi produzida por uma determinada maneira, isto é, pela maneira determinada por uma outra norma, representando esta outra norma o fundamento de validade daquela”⁹.

Assim, a inconstitucionalidade é a falta de validade de uma norma formal ou materialmente concebida diante da Constituição.

⁹ KELSEN, Hans. Teoria Pura do Direito, pág. 288-290. São Paulo: Martins Fontes, 1985.

4.2. *Inconstitucionalidade Originária e Superveniente*

Dentre as várias formas de classificar o vício da inconstitucionalidade, sem dúvida para o presente estudo o que mais interessa é o que distingue a inconstitucionalidade originária da superveniente.

O referencial para a classificação é a contemporaneidade da norma infraconstitucional em relação à norma paramétrica constitucional. Se esta for anterior a aquela há inconstitucionalidade originária, já que a norma infraconstitucional nasce contrária ao ordenamento jurídico. Trata-se de norma natimorta, já que contrária a Constituição, antes mesmo de respirar.

Para este caso é que existe o controle de constitucionalidade abstrato, visando expurgar do ordenamento jurídico uma norma (não apenas seus efeitos) que nele não pode subsistir.

Quando a norma infraconstitucional é anterior a Constituição e com ela não se adequa, surge o que se denomina por inconstitucionalidade superveniente. A norma infraconstitucional era válida perante a Constituição anterior, mas diante da nova deixa de encontrar fundamento para sua subsistência, passando a ser acometida do vício insanável da inconstitucionalidade.

O Supremo Tribunal Federal não tem reconhecido a possibilidade da inconstitucionalidade superveniente, uma vez que a Constituição não torna as normas anteriores inconstitucionais, revoga-as ou simplesmente não as recepciona¹⁰. O controle que se queira fazer não poderá ser realizado na via de controle abstrato da constitucionalidade.

Para os defensores da inconstitucionalidade superveniente devem ser diferenciados dois tipos de revogação. Primeiramente, tem-se o que se chama revogação simples, que ocorre quando uma norma posterior é incompatível com a anterior ensejando a revogação desta pelo critério cronológico. Há, também, a revogação por inconstitucionalidade que ocorre quando a sobredita contradição surge entre uma norma infraconstitucional anterior e uma Constituição superveniente¹¹.

A diferença que se faz é que a revogação simples, com base apenas no tempo, só se dá entre normas de um mesmo plano normativo (mesma hierarquia)¹². Entre normas de planos hierárquicos diferentes há simultaneidade

¹⁰ PALU, Oswaldo Luiz. Controle de Constitucionalidade, pág. 76-81. São Paulo: RT, 1999.

¹¹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional, pág. 837. Coimbra: Almedina, 1993

¹² BOBBIO, Norberto. Teoria do Ordenamento Jurídico, pág. 105-109. Trad. Maria Celeste Cordeiro Leite dos Santos. Brasília: UnB, 1989.

dos critérios de revogação. Tanto o tempo quanto a validade são afetadas pela superveniência de uma norma superior incompatível.

É justamente com base na última idéia que alguns autores defendem a inconstitucionalidade superveniente. Entendem que com a promulgação de uma nova Constituição apenas a Constituição anterior seria revogada pelo critério temporal. As normas infraconstitucionais que não se compatibilizam com a nova Carta além de serem revogadas pelo critério temporal, estão eivadas de um vício maior e mais profundo, qual seja a falta de fundamento jurídico de validade, que buscavam, e não possuem mais, na Constituição anterior.

Nesse sentido já lecionou José Joaquim Gomes Canotilho¹³:

“se a revogação deriva ou é provada por contrariedade à Constituição, então a contrariedade é ela mesma premissa da revogação. A inconstitucionalidade (plano de validade) conduz, num caso concreto, à revogação (plano de vigência). Daí que na inconstitucionalidade superveniente haja um concurso de revogação – leis que se sucedem no tempo – e nulidade – leis de hierarquia diferente em relação de contrariedade”.

A mesma idéia pode ser suscitada quando se trata de uma norma constitucional introduzida por emenda ou revisão, bem como por Mutação Constitucional.

Clèmerson Merlin Clève¹⁴ entende ser possível a inconstitucionalidade superveniente em caso de Mutação Constitucional.

Walter Claudius Rutherburg, também, defende a possibilidade de inconstitucionalidade superveniente.

Como se vê essa espécie de inconstitucionalidade interessa especialmente para o presente trabalho, uma vez que da posição adotada o controle das normas que surjam com a Mutação Constitucional e com a Mutação Legal receberá determinado tratamento.

Para os autores que defendem a inconstitucionalidade superveniente, e assim admitem seu controle pela via abstrata, nega-la é negar a segurança jurídica, já que a aplicação ou não da norma não recepcionada ficará ao arbítrio das autoridades encarregadas de aplicá-la. Nesse sentido já se manifestou Oswaldo Luiz Palu, afirmando que “seria melhor atribuir ao tribunal constitucional a tarefa, via controle abstrato”. Mas, adverte o autor que isso “significa negar à nova Constituição a força de derrogar as leis anteriores incompatíveis e permitir efeito mais amplo a uma decisão do Tribunal Constitucional”.

¹³ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional, pág. 837. Coimbra: Almedina, 1993.

¹⁴ CLÈVE, Clèmerson Merlin. A Fiscalização Abstrata da Constitucionalidade no Direito Brasileiro, pág. 44. São Paulo: RT, 2000.

Entretanto o Supremo Tribunal Federal continua negando expressamente a inconstitucionalidade superveniente. Entende que o vício é sempre de vigência, nunca de validade.

Mas, já se encontra dentro do Supremo Tribunal Federal posicionamento divergente. O Ministro Sepúlveda Pertence¹⁵ reconhece a possibilidade da inconstitucionalidade superveniente nos seguintes termos:

“como observa Bobbio (Teoria do ordenamento jurídico, 1989, p. 106), a incidência concomitante de mais de um dos critérios de solução de antinomias (cronológico, especialidade, hierárquico) ‘não causa particular dificuldade quando as duas normas são colocadas de maneira que, qualquer que seja o critério a aplicar, a solução não muda: por ex., se de duas normas incompatíveis uma é superior e subsequente e outra inferior e antecedente, tanto o critério hierárquico quanto o cronológico dão o mesmo resultado de fazer prevalecer a primeira’. Ora, é precisamente essa a equação entre a lei preexistente e a Constituição nova. Certo, ainda, que com o notável pensador italiano (p. 108), estou que o ‘critério cronológico vale entre duas normas no mesmo plano’ e, em contraposição, que: ‘Quando normas são colocadas sobre dois planos diferentes, o critério natural de escolha é aquele que nasce da própria diferença de planos’”.

Embora a posição do Ministro Sepúlveda Pertence seja minoritária no Supremo Tribunal Federal é possível encontrar-se decisões até mesmo unânimes deste tribunal usando da inconstitucionalidade superveniente, sem endossa-la expressamente¹⁶.

Ademais, com a previsão da Constituição Federal de 1988 da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (Art. 102, §1^º) como um instrumento subsidiário de controle da constitucionalidade, e tendo delegado a lei sua regulamentação abriu-se oportunidade para o engenho do legislador suprir a ausência de controle de inconstitucionalidade superveniente.

¹⁵ ADin 438-RO, RDA 185/152 e ss., jan.-mar., 1992. Voto do Ministro.

¹⁶ RE135328-7/SP. No recurso citado, o Estado de São Paulo recorreu de decisão do Tribunal de Justiça que entendeu legítima a atuação do Ministério Público em ação civil ex delicto, nos termos do artigo 68 do Código de Processo Penal. As razões do recorrente foram no sentido da inconstitucionalidade do referido dispositivo legitimador da atuação ministerial em face do artigo 134 da Constituição Federal que teria conferido tal mister à Defensoria Pública. O Supremo Tribunal Federal entendeu que não havia inconstitucionalidade a ser alegada uma vez que o dispositivo foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, porque a norma instituidora da Defensoria Pública não estaria efetivada. Somente quando existirem tais órgãos em todos os entes da Federação é que surgirá a inconstitucionalidade do artigo 68 do CPP. Admitiu o que denominou de inconstitucionalidade progressiva, que não é outra coisa que a inconstitucionalidade superveniente com a peculiaridade de que decorre de uma alteração da efetividade de uma norma constitucional.

A doutrina, em geral, não se preocupa em analisar a questão de fundo dessa via de controle abstrato da constitucionalidade. Mas, por certo que com a Lei 9882/99 que regulamentou a ação de Argüição de Descumprimento de Preceito Fundamental surgiu a possibilidade do Supremo Tribunal Federal analisar da constitucionalidade (ou da recepção) de atos normativos anteriores a Constituição Federal.

Ainda que não se admita explicitamente a existência da inconstitucionalidade superveniente parece difícil negar que tal é aceito quando do julgamento da referida ação com base no artigo 1^ª, parágrafo único, inciso I da Lei 9882/99. Ainda que se queira invocar razões políticas que levaram o legislador a prever tal dispositivo bem como outros da mesma lei, o resultado não pode ser outro: está a se controlar a inconstitucionalidade superveniente.

Sem adentrar no mérito da constitucionalidade ou não da Lei 9882/99, adiante se tratará especificamente das vias de controle abstrato de constitucionalidade que sirvam para controle das normas surgidas pela Mutação Constitucional e Mutação Legal, quando a referida lei será abordada de maneira mais precisa.

5. Controle de Constitucionalidade¹⁷

Não há intenção de esgotar o tema, já que o mesmo mereceria um estudo específico. O interessante é apenas elencar as espécies de controle de constitucionalidade, para prosseguir no estudo do controle abstrato da constitucionalidade em face da alteração informal das leis e da constituição.

Quanto ao momento em que ocorre fala-se em controle preventivo e controle repressivo. Quanto ao órgão que o realiza pode-se classificá-lo em controle político, controle judicial e controle misto.

6. Controle Abstrato de Constitucionalidade

No controle abstrato, também denominado controle por via de ação ou concentrado, a única questão posta perante o órgão judiciário é a da constitucionalidade da lei ou ato normativo. Fala-se, então, em decisão principaliter da constitucionalidade.

¹⁷ SILVA, Paulo Napoleão Nogueira da. A evolução do Controle da Constitucionalidade e a Competência do Senado Federal, pág. 22-41. São Paulo: RT, 1992.

A decisão que declara a inconstitucionalidade atinge a norma em abstrato, expurgando-a do ordenamento jurídico. Com isso o que se reconhece é a invalidade (nulidade) da norma atacada.

Todos os atos normativos são passíveis de controle de constitucionalidade, mas o controle abstrato só é possível nos casos expressamente previstos na Constituição Federal, já que faz parte do desenho constitucional da separação dos poderes, acometendo a um órgão judicial a análise da validade de uma norma produzida pelo legislativo (eventualmente pelo executivo), que tem presunção constitucional de legitimidade, enquanto manifestação de um “poder” (ou competência) legitimado pela ordem jurídica.

Muitas peculiaridades poderiam ser apontadas e discutidas acerca do controle abstrato, mas nem todas são pertinentes aos fins do estudo que se propõe realizar.

É importante mencionar que o processo das ações de controle concentrado da constitucionalidade é objetivo, ou seja, não há lide (conflito de interesses) a ser decidida, até porque não há que se supor que alguém tenha interesse, ou que este seja legítimo, em manter no ordenamento jurídico uma norma inconstitucional, muito embora, na Ação Direta de Inconstitucionalidade a Constituição Federal se exija a oitiva do Advogado-Geral da União para que este faça a defesa do ato impugnado. Ainda neste caso não há quebra da objetividade do processo. Ocorre que sendo o ato normativo uma manifestação legítima dos órgãos estatais, sua defesa se faz essencialmente necessária.

Das ações previstas na Constituição Federal as que interessam para o presente estudo são a Ação Direta de Inconstitucionalidade Por Ação (Art. 102, I, “a” e 103, CF), a Ação Declaratória de Constitucionalidade (Art. 102, I, “a” e 103, § 4^a, CF) e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (Art. 102, § 1^a e 103, CF). A Ação Direta de Inconstitucionalidade Por Omissão (Art. 102, I, “a” e 103, CF) não interessa para o estudo do controle da alteração informal das leis ou da Constituição. Justifica-se a asserção com um breve relato sobre esta.

O vício da inconstitucionalidade por omissão ocorre quando há uma norma constitucional impondo um dever a uma determinada autoridade pública para que ela produza um ato normativo. Ressalte-se, só se fala em omissão inconstitucional quando o dever é específico, ou seja, não apenas compreendido na implícita determinação do bom desempenho das funções públicas.

A Constituição Federal previu duas vias de controle a omissão inconstitucional: o Mandado de Injunção e a Ação Direta de Inconstitucionalidade Por Omissão. Esta, serviente ao controle concentrado, aquele ao controle difuso. Ambos, porém, sem eficácia quando a omissão parte do órgão legislativo, já que para a via de ação a própria Constituição restringe sua eficácia, quando no artigo 103, parágrafo 2^a prevê que a decisão do tribunal só vinculará a autoridade quando esta for órgão administrativo. Quando se tratar de órgão legislativo a decisão será apenas comunicada ao mesmo para que tome, se quiser, as medidas cabíveis.

O mandado de injunção não foi limitado pela Constituição na sua eficácia. Aliás, o que se depreende do artigo 5^a, inciso LXXI é que em se tratando de omissão normativa que torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania, o órgão judiciário competente poderá produzir uma norma injuntiva que supriria a omissão no caso concreto. Entretanto, o Supremo Tribunal Federal entendeu que não se pode produzir norma injuntiva, trazendo ao remédio constitucional a mesma ineficácia da via concentrada.

Embora dispensável para compreensão do que se quer propor, essa breve abordagem facilita o entendimento de que não é possível haver controle de constitucionalidade por omissão diante de alteração informal das leis ou da constituição, motivo pelo qual não se tratará mais das referidas medidas (Mandado de Injunção e Ação Direta de Inconstitucionalidade Por Omissão).

A hipótese que poderia ser cogitada de controle por omissão, diante da Mutação, seria o caso de esta retirar a validade de uma norma que seria o próprio cumprimento de um dever específica de regulamentação previsto na Constituição. Ou seja, a alteração informal da Constituição ou de uma lei retiraria do ordenamento jurídico uma norma (não seu texto) que cumpria um dever de regulamentação previsto na Constituição Federal, o que abriria espaço para um controle de inconstitucionalidade por omissão.

Ainda neste caso o que se estaria a controlar não seria a norma decorrente da Mutação, mas o vazio que surgiu com esta diante da ausência superveniente de regulamentação especificamente determinada pela Constituição.

Em suma, a alteração informal, assim como a formal pressupõe norma existente que é alterada. Não se pode falar em omissão onde existe ação, seja esta segundo os moldes pré-fixados no ordenamento (alteração formal), seja implicitamente autorizado por este (alteração informal).

Mesmo a omissão relativa¹⁸ que surja da alteração parcial, enseja o controle referido sobre o vazio, e não sobre a norma criada ou alterada.

Passa-se, então, a um estudo das vias de controle abstrato da constitucionalidade em face da Mutação Constitucional e da Mutação Legal.

6.1. Ação Declaratória de Constitucionalidade e Alteração Informal

A idéia básica de qualquer controle de constitucionalidade é que uma lei ou ato normativo surge no ordenamento jurídico sem ter fundamento de validade na Constituição Federal. Há um vício original de validade.

A doutrina em geral só cuida do controle de constitucionalidade dos atos normativos introduzidos formalmente no ordenamento jurídico, ou seja, dos atos normativos criados através de um procedimento previamente previsto na Constituição ou nas leis.

Para este caso a ação declaratória serviria para tornar absoluta a presunção de legitimidade do ato normativo, como já foi visto. Isso, desde que surja controvérsia judicial relevante nos tribunais e juízos do país, que gere insegurança jurídica para a sociedade (e para a política governamental).

A doutrina não discute, porém, o caso da discussão jurídica surgir diante de alteração da Constituição Federal, via emenda ou revisão. Neste caso, a Ação Declaratória de Constitucionalidade terá como objeto um ato normativo anterior à alteração formal da Constituição, o que não se coaduna com o entendimento prevalente na jurisprudência de que não existe inconstitucionalidade superveniente.

Ainda que se admita o conhecimento da matéria na via difusa, já que, como se disse, a discussão pode iniciar-se com base na inconstitucionalidade e ser decidida com base na ilegalidade, a ação declaratória não pode servir para o controle de uma inconstitucionalidade que não se admite existir.

A dificuldade que se encontra neste tema é que a Ação Declaratória de Inconstitucionalidade serve menos à preservação da validade da norma, do que para a estabilidade jurídica e governabilidade. Mas, não se pode admitir que se negando a inconstitucionalidade superveniente conheça-se de ação declaratória de ato normativo contestado em face de emenda ou revisão constitucional subsequente.

¹⁸ Omissão relativa existe quando um dever de regulamentação previsto na Constituição Federal é apenas parcialmente cumprido pela autoridade competente. Com isso, restará uma omissão, que não será total, mas ainda assim a ação de controle de constitucionalidade será a Adin por omissão.

Poder-se-ia alegar que a finalidade da ação declaratória é superar as dúvidas, em defesa do ato, não em prol de sua expurgação do ordenamento jurídico. Entretanto, como já se disse, a ação declaratória possui caráter dúplice, e sua improcedência leva a declaração de inconstitucionalidade do ato defendido. É esse efeito, ontológico da ação, que não poderá ser reconhecido, por inadmitir-se a inconstitucionalidade superveniente. Conseqüentemente, a ação declaratória não pode servir para o referido controle, já que seria descaracteriza-la ao fracionar os institutos que lhe sendo peculiares são ou não aplicados.

Por outro lado, para aqueles que admitam a inconstitucionalidade superveniente é possível o controle por essa ação de atos normativos defendidos em face de emenda ou revisão ulterior.

Essa realidade pode ser transportada, com algumas ressalvas, para o controle de constitucionalidade em face da alteração informal das leis e da Constituição.

Caso surja uma Mutação Constitucional que torne uma lei ou ato normativo federal objeto de relevante controvérsia judicial nos tribunais e juízos do país, qual a medida que pode ser adotada para superar a divergência?

A solução é a mesma presente narrada para o caso de emenda ou revisão constitucional. Para os que admitem a inconstitucionalidade superveniente deve ser possível o controle pela Ação Declaratória de Constitucionalidade, porque tanto sua procedência quanto sua improcedência levam a efeitos admissíveis diante do posicionamento conceptual da revogação por inconstitucionalidade.

Entretanto, seguindo tecnicamente o posicionamento do Supremo Tribunal Federal não seria possível o controle de constitucionalidade neste caso. A razão é a mesma já elencada anteriormente, qual seja a improcedência da ação declaratória deveria levar a declaração de inconstitucionalidade da uma norma surgida da Mutação Constitucional, o que não se coaduna com a objeção veemente que o referido tribunal faz em relação à inconstitucionalidade superveniente.

Ademais, em se tratando de Mutação Legal a questão se altera, porque a norma superveniente que traz ensejo a relevante controvérsia judicial é infraconstitucional. Não há espaço para discussões acerca da inconstitucionalidade superveniente, sendo imperativo o cabimento da Ação Declaratória de Constitucionalidade para afastar as dúvidas que surjam em torno da validade ou não da nova norma surgida informalmente no ordenamento jurídico.

Neste caso, tanto a procedência da ação quanto sua improcedência são admissíveis em face de qualquer posicionamento conceptual que tenha o tribunal.

A procedência da ação levará a impossibilidade dos juízos inferiores discutirem sobre a constitucionalidade da norma infraconstitucional surgida da Mutação Legal. E, a improcedência levará a expurgação da norma do ordenamento jurídico.

6.2. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental e Alteração Informal

A Arguição poderá ser suscitada quando um ato do Poder Público desrespeite frontalmente (diretamente) um preceito constitucional, que segundo a concepção de alguns pode incluir ou não atos infralegais, atos políticos, atos particulares equiparados aos públicos.

O controle pode ocorrer tanto em face da introdução de uma norma no ordenamento jurídico, como pela discussão acerca da validade de uma norma anterior a Constituição Federal.

Se a norma for superveniente a Constituição, decorra ela de alteração formal ou informal (Mutações Legais) não resta dúvidas de que o controle deve ser admitido pela via da Arguição desde que não caiba outra ação.

Como já se disse, para esse caso a Arguição é exclusiva para os atos municipais, e, para aqueles que admitem, para os atos políticos, atos infralegais e atos privados.

Caso o controle venha a se realizar em face de Mutação Constitucional, ou seja, alteração informal da Constituição posterior a norma, a solução será a mesma que foi mencionada para a Ação Declaratória de Constitucionalidade. Para os que admitem a inconstitucionalidade superveniente o controle se realiza normalmente, sempre respeitado o caráter subsidiário da referida ação.

Mas, para os que negam tal inconstitucionalidade, posição predominante na jurisprudência, não seria possível a Arguição. Ainda que se queira admitir que a lei 9882/99 admite o controle de constitucionalidade de atos infralegais, privados ou políticos, em qualquer caso a afronta à Constituição deve ser direta, e originária. Ora, seja qual for o ato, com o surgimento de uma nova norma constitucional haveria simples revogação daquele.

O problema deste posicionamento surge com a análise do artigo 1^a e seu parágrafo único da lei citada, pelo que se percebe que é possível controle abstrato de normas anteriores a Constituição Federal. Então negado diante da Mutação Constitucional seria interpretar a lei literalmente, gerando uma ilogicidade. A Constituição Federal não teria a mesma forç a de uma norma constitucional superveniente, embora tenham a mesma natureza jurídica.

Por isso, ainda para aqueles que negam a inconstitucionalidade superveniente parece ser difícil superar a contradição gerada deste raciocínio, enquanto os dispositivos citados existirem no ordenamento jurídico.

Quanto aos atos normativos anteriores a Constituição Federal que sejam objeto de controvérsia judicial,   possível a realização do controle por meio da Arguic o.

Se o ato normativo for recepcionado pela Constituição Federal, mas diante de uma emenda ou revisão tornar-se inadequado, o controle poderá ser negado por negar-se a inconstitucionalidade superveniente, e aplicar uma interpretação literal do artigo 1^a, parágrafo único da lei 9882/99. Surgir  a mesma ilogicidade já citada.

Mas, ao se admitir o controle este só poderá ser feito por meio da Arguic o, já que a lei é expressa quanto ao seu cabimento para as normas anteriores a Constituição Federal.

Na mesma hipótese (alteração constitucional subsequente), se o ato for posterior a Constituição Federal a solução será outra. Ao se admitir a inconstitucionalidade superveniente, caberá a princípio Ação Direta de Inconstitucionalidade Por Ação (atos normativos federais ou estaduais) ou Ação Declaratória de Constitucionalidade (atos normativos federais), e subsidiariamente Arguic o de Descumprimento de Preceito Fundamental (Art. 4^a,   1^a, lei 9882/99). Se o ato for municipal s  caberá esta última, bem como nos casos de ato político, privado e infralegal.

A mesma idéia pode ser transportada para o caso de Mutação Constitucional. Caso não se admita o controle porque a inadequação não foi pelo surgimento de uma nova Carta, mas de uma nova norma constitucional, incorre-se na ilogicidade já mencionada. Caso, se admita o controle, vale as mesmas asserções feitas sobre a alteração decorrente de emenda ou revisão. Para os atos normativos federais e estaduais a Arguic o será subsidiária. Para os atos normativos municipais, privados e políticos a Arguic o será exclusiva.

Por fim, se a alteração informal se dá no próprio ato a ser controlado a solução muda.

Se o ato anterior à Constituição e por ela recepcionado perder seu fundamento de validade constitucional por ser sofrido uma alteração informal, passará a não se adequar mais ao ordenamento jurídico, não podendo haver discussão do cabimento do controle de constitucionalidade (não se discute de inconstitucionalidade superveniente). A discussão será sobre qual o controle pertinente.

Duas posições podem ser assumidas.

Ao se vincular à Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental todo e qualquer controle de ato formalmente instituído antes da Constituição Federal, a solução só poderá ser o cabimento desta ação para o caso proposto.

Entretanto, ao se entender que a vinculação referida só existe diante do mesmo ato normativo substancialmente falando, com a sua alteração informal não há mais a norma anterior à Constituição Federal, e sim outra norma nova. Neste caso o controle de constitucionalidade deve ser feito prioritariamente por meio de Ação Direta de Inconstitucionalidade Por Ação, (ato normativo for federal ou estadual) ou por Ação Declaratória de Constitucionalidade (ato normativo federal), e subsidiariamente por meio de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. Se o ato normativo anterior a Constituição Federal for municipal é que esta última se torna via exclusiva para o referido controle, diante da Mutação Legal.

6.3. Ação Direta de Inconstitucionalidade Por Ação e Alteração Informal

O controle de constitucionalidade por meio da Ação Direta é tradicional no ordenamento jurídico.

O Supremo Tribunal Federal sempre reconheceu que o controle por meio desta ação só pode ser realizado em face de leis ou atos normativos posteriores a 1988. Esse tribunal diz não admitir a inconstitucionalidade superveniente, como várias vezes ressaltado. Não parece que essa negativa, feita de forma absoluta, seja impassível de críticas, como será visto à frente. Aliás, a doutrina tem cada vez mais contestado as razões embasadoras da inadmissão, principalmente porque a ausência de controle da inconstitucionalidade superveniente leva a atuação sem padronização pelas autoridades públicas.

Para o controle de constitucionalidade em face da alteração informal das leis e Constituição, a inconstitucionalidade superveniente interessa muito de perto.

Tradicionalmente, a Ação Direta serve par o caso de surgir no ordenamento uma norma que formal ou substancialmente contraria a Constituição Federal. O vício será formal quando a lei ou ato normativo descumpre o processo legislativo constitucional. Será substancial quando o teor da lei ou ato normativo descumprir norma constitucional.

Caso surja uma Mutação Constitucional e a lei ou ato normativo perca seu fundamento de validade buscado na Constituição Federal, duas posições podem surgir.

Para os que não admitem a inconstitucionalidade superveniente, seria o caso de revogação pelo critério cronológico. Neste caso, não cabe o controle por meio de A o Direta de Inconstitucionalidade, podendo caber por meio de Arguic o de Descumprimento de Preceito Fundamental.

Caso se admita a inconstitucionalidade superveniente, com a Mutação Constitucional a norma passaria a ser inconstitucional, e assim declarável pelo órgão competente. Caberia, neste caso, A o Direta de Inconstitucionalidade Por A o, se a norma decorrer de ato normativo federal ou estadual.

Se a altera o informal se der na lei ou no ato normativo (Mutação Legal), sem que se possa falar simultaneamente em Mutação Constitucional, o controle pela referida a o deve obrigatoriamente ser admitido. Não há que se falar em inconstitucionalidade superveniente, pois esta pressupõe mudança no plano constitucional, não apenas no infraconstitucional.

Entretanto, se a norma que sofre a Mutação Legal   anterior a Constituição Federal as soluções são as mesmas narradas para Arguic o de Descumprimento de Preceito Fundamental.

O artigo 1  parágrafo único da lei 9882/99 prevê que cabe Arguic o de Descumprimento de Preceito Fundamental de lei ou ato normativo anterior a Constituição Federal. Vinculando a expressão lei ou ato normativo a idéia de veiculo introdutor de norma, ou seja, simplesmente analisando seu aspecto formal, o controle que se queira realizar no caso de Mutação Legal deverá ser feito pela referida a o.

Mas, ao se entender que diante da Mutação Legal surja nova norma ou novo ato normativo, e que o dispositivo citado se refira a esse sentido substancial da lei ou ato normativo, a solução muda. Daí, a caracterização da lei ou do ato normativo como anterior ou posterior a Constituição Federal depende do seu sentido substancial, do momento em que surge o seu cont do. Neste contexto interpretativo caberá Ação Direta de Inconstitucionalidade por Ação se se tratar de ato ou lei federal ou estadual, e subsidiariamente Argu o de Descumprimento de Preceito Fundamental.

O mesmo pode ser dito se a Mutação que ocorre for Constitucional, caso se admita a inconstitucionalidade superveniente.

7. Conclusão

A necessidade da alteração das leis é reconhecida pelo ordenamento que prevê os meios formais para que se realize. Mas, essa mudanç  normalmente não é suficiente, sendo necessário que se reconheça uma alteração apenas no plano abstrato (normativo) que acompanhe a mudanç  da realidade regulada. Eis a Mutação Constitucional e a Mutação Legal conforme a alteração se dá no plano constitucional ou infraconstitucional.

Surge, porém, o problema do controle de constitucionalidade da alteração informal, que deve ser resolvido de forma semelhante ao que existe para a alteração formal, vez que as ações constitucionais servem a qualquer controle. Al s, a própria Constituição Federal exige a compatibilidade material das normas infraconstitucionais e das constitucionais derivadas com a norma fundamental.

8. BIBLIOGRAFIA

- ANTONIUK, Elisete. Clonagem Humana: Qual Pessoa Deve Ser a Medida da Vida, *Revista de Direito Constitucional e Internacional* - n  37. São Paulo: RT; ARAÚJO, Luiz Alberto David. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2002;
- BARROS, Flavio Augusto Monteiro de. *Direito Penal*, vol I. São Paulo: Saraiva, 2003;
- BASTOS, Celso Ribeiro. *Elementos de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 1975;

- CALLEGARI, André Luís. A Imputação Objetiva, in Revista Brasileira de Ciências Criminais - n^a 30. São Paulo: RT, 1999;
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional. Coimbra: Almedina, 1993;
- CARVALHO, Paulo de Barros. Curso de Direito Tributário. São Paulo: Saraiva, 2001;
- CLÈVE, Clèmerson Merlin. A Fiscalização Abstrata da Constitucionalidade no Direito Brasileiro. São Paulo: RT, 2000;
- COELHO, Luiz Fernando. Teoria Crítica do Direito. Belo Horizonte: Del Rey, 2003;
- FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. Efeitos da Declaração de Inconstitucionalidade. São Paulo: RT, 1999;
- FERRAZ, Anna Candida da Cunha. Processos informais de mudança da Constituição. São Paulo: Max Limonad;
- FERREIRA, Pinto. Comentários à Constituição Brasileira, vol. 5. São Paulo: Saraiva, 1989;
- HENNING, Mônica Clarissa e BREUNIG, Eltor. O Controle de Constitucionalidade Na Teoria Pura do Direito de Kelsen e Suas Perspectivas em Face do Estado Democrático de Direito, in Revista de Direito da Universidade Santa Cruz do Sul - n^a 14. Santa Cruz do Sul: 2000;
- HORTA, Raul Machado. Permanência e mudança na Constituição. Revista de Direito Administrativo - n^a 188. São Paulo: RT;
- KELSEN, Hans. Teoria Pura do Direito, pág. 288-290. São Paulo: Martins Fontes, 1985;
- LOPES, Maurício Antonio Ribeiro. Poder Constituinte Reformador - Limites e Possibilidades da Revisão Constitucional Brasileira. São Paulo: RT, 1993;
- MELLO, Celso Antonio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Saraiva, 2003;
- MENDES, Gilmar Ferreira. Controle de Constitucionalidade: aspectos jurídicos e políticos. São Paulo: Saraiva, 1990;
- MENDES, Gilmar Ferreira. Controle de Constitucionalidade: Hermenêutica Constitucional e Revisão de Fatos e Prognoses Legislativos pelo Órgão Judicial, in Revista de Direito Constitucional e Internacional - n^a 31. São Paulo: RT;

- MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional, vol. II. Coimbra: Coimbra Editora, 1988;
- MOARES, Alexandre. Direito Constitucional, pág. 37. Atlas: São Paulo, 2001;
- PALU, Oswaldo Luiz. Controle de Constitucionalidade – conceitos, sistemas e efeitos. São Paulo: RT, 2001;
- SILVA, Paulo Napoleão Nogueira da. A evolução do Controle da Constitucionalidade e a Competência do Senado Federal, pág. 22-41. São Paulo: RT, 1992;
- TEIXERIRA, J. H. Meirelles. Curso de Direito Constitucional. Rio de Janeiro: Forense Universitária;
- VENOSA, Sílvio Salvo. Direito Civil, vol I. São Paulo: Atlas, 2003;
- ZANDONADE, Adriana. Revista de Direito Constitucional e Internacional – n^a 35. São Paulo: RT, 2001.