

MEDIDA CAUTELAR EM MANDADO DE SEGURANÇA 34.507 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : **MIN. ROBERTO BARROSO**
IMPTE.(S) : VANESSA GRAZZIOTIN E OUTRO(A/S)
ADV.(A/S) : PAULO MACHADO GUIMARÃES
IMPDO.(A/S) : PRESIDENTE DO SENADO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

DECISÃO:

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL. PROCESSO LEGISLATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROPOSTA DE EMENDA CONSTITUCIONAL. NOVO REGIME FISCAL. PEDIDO DE SUSTAÇÃO DA TRAMITAÇÃO, POR VIOLAÇÃO DE CLÁUSULA PÉTREA.

1. O controle de constitucionalidade de emendas constitucionais tem caráter excepcional e exige inequívoca afronta a alguma cláusula pétrea da Constituição. Mais excepcional ainda é o controle preventivo de constitucionalidade, visando a impedir a própria tramitação de proposta de emenda constitucional.

2. O Congresso Nacional, funcionando como poder constituinte reformador, é a instância própria para os debates públicos acerca das escolhas políticas a serem feitas pelo Estado e pela sociedade brasileira, e que envolvam mudanças do texto constitucional. Salvo hipóteses extremas, não deve o Judiciário coibir a discussão de qualquer matéria de interesse nacional.

3. Por significarem severa restrição ao poder das maiorias de governarem, cláusulas pétreas devem ser interpretadas de maneira estrita e parcimoniosa. Não há, na hipótese aqui apreciada, evidência suficiente de vulneração aos mandamentos constitucionais da separação de Poderes, do voto direto, secreto, universal e periódico, dos direitos e garantias fundamentais, e dos princípios da razoabilidade, segurança jurídica, devido processo legal, intranscendência da pena e vedação do retrocesso, que justifiquem a intervenção do Judiciário para suprimir o debate.

4. A responsabilidade fiscal é fundamento das economias

MS 34507 MC / DF

saudáveis, e não tem ideologia. Desrespeitá-la significa predeterminar o futuro com déficits, inflação, juros altos, desemprego e todas as consequências negativas que dessas disfunções advêm. A democracia, a separação de Poderes e a proteção dos direitos fundamentais decorrem de escolhas orçamentárias transparentes e adequadamente justificadas, e não da realização de gastos superiores às possibilidades do Erário, que comprometem o futuro e cujos ônus recaem sobre as novas gerações.

5. Por certo, há risco de setores mais vulneráveis e menos representados politicamente perderem a disputa por recursos escassos. Porém, esta não é uma questão constitucional, mas política, a ser enfrentada com mobilização social e consciência cívica, e não com judicialização.

6. Medida liminar indeferida.

I. A HIPÓTESE

1. Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por Senadores da República contra a tramitação da PEC nº 55 (nº 241/2016, na Câmara dos Deputados), de seguinte teor:

***“PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 55,
DE 2016***

(nº 241/2016, na Câmara dos Deputados)

Altera o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para instituir o Novo Regime Fiscal, e dá outras providências.

AS MESAS DA CÂMARA DOS DEPUTADOS E DO SENADO FEDERAL, nos termos do § 3º do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

Art. 1º O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias passa a vigorar acrescido dos seguintes arts. 101, 102, 103, 104, 105, 106, 107, 108 e 109:

MS 34507 MC / DF

‘Art. 101. Fica instituído o Novo Regime Fiscal no âmbito dos Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social da União, que vigorará por vinte exercícios financeiros, nos termos dos arts. 102 a 109 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.’

‘Art. 102. Ficam estabelecidos, para cada exercício, limites individualizados para as despesas primárias:

I - do Poder Executivo;

II - do Supremo Tribunal Federal; do Superior Tribunal de Justiça; do Conselho Nacional de Justiça; da Justiça do Trabalho; da Justiça Federal; da Justiça Militar da União; da Justiça Eleitoral; e da Justiça do Distrito Federal e Territórios, no âmbito do Poder Judiciário;

III - do Senado Federal; da Câmara dos Deputados; e do Tribunal de Contas da União, no âmbito do Poder Legislativo;

IV - do Ministério Público da União e do Conselho Nacional do Ministério Público; e

V - da Defensoria Pública da União.

§ 1º Cada um dos limites a que se refere o *caput* deste artigo equivalerá:

I - para o exercício de 2017, à despesa primária paga no exercício de 2016, incluídos os restos a pagar pagos e demais operações que afetam o resultado primário, corrigida em 7,2% (sete inteiros e dois décimos por cento); e

II - para os exercícios posteriores, ao valor do limite referente ao exercício imediatamente anterior, corrigido pela variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo - IPCA, publicado pelo IBGE, ou de outro índice que vier a substituí-lo, para o período de doze meses encerrado em junho do exercício anterior a que se refere a lei orçamentária.

§ 2º Os limites estabelecidos na forma do art. 51, *caput*, inciso IV, do art. 52, *caput*, inciso XIII, do art. 99, § 1º, do art. 127, § 3º, e do art. 134, § 3º, da Constituição, não poderão ser superiores aos estabelecidos nos termos deste artigo.

§ 3º A mensagem que encaminhar o projeto de lei

MS 34507 MC / DF

orçamentária demonstrará os valores máximos de programação compatíveis com os limites individualizados calculados na forma do § 1º deste artigo, observados os §§ 7º a 9º deste artigo.

§ 4º As despesas primárias autorizadas na lei orçamentária anual sujeitas aos limites de que trata este artigo não poderão exceder os valores máximos demonstrados nos termos do § 3º deste artigo.

§ 5º É vedada a abertura de crédito suplementar ou especial que amplie o montante total autorizado de despesa primária sujeita aos limites de que trata este artigo.

§ 6º Não se incluem na base de cálculo e nos limites estabelecidos neste artigo:

I - transferências constitucionais estabelecidas pelos art. 20, § 1º, art. 146, parágrafo único, inciso III, art. 153, § 5º, art. 157, art. 158, incisos I e II, art. 159 e art. 212, § 6º, e as despesas referentes ao art. 21, *caput*, inciso XIV, todos da Constituição, e as complementações de que trata o art. 60, *caput*, incisos V e VII, deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias;

II - créditos extraordinários a que se refere o art. 167, § 3º, da Constituição;

III - despesas não recorrentes da Justiça Eleitoral com a realização de eleições; e

IV - despesas com aumento de capital de empresas estatais não dependentes.

§ 7º Nos três primeiros exercícios financeiros da vigência do Novo Regime Fiscal, o Poder Executivo poderá compensar com redução equivalente na sua despesa primária, consoante os valores estabelecidos no projeto de lei orçamentária encaminhado pelo Poder Executivo no respectivo exercício, o excesso de despesas primárias em relação aos limites de que tratam os incisos II a V do *caput* deste artigo.

§ 8º A compensação de que trata o § 7º deste artigo não excederá a 0,25% (vinte e cinco centésimos por cento) do limite do Poder Executivo.

§ 9º Respeitado o somatório em cada um dos incisos de II a IV do *caput* deste artigo, a lei de diretrizes orçamentárias

MS 34507 MC / DF

poderá dispor sobre a compensação entre os limites individualizados dos órgãos elencados em cada inciso.

§ 10. Para fins de verificação do cumprimento dos limites de que trata este artigo, serão consideradas as despesas primárias pagas, incluídos os restos a pagar pagos e demais operações que afetam o resultado primário no exercício.

§ 11. O pagamento de restos a pagar inscritos até 31 de dezembro de 2015 poderá ser excluído da verificação do cumprimento dos limites de que trata este artigo, até o excesso de resultado primário dos Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social do exercício em relação à meta fixada na lei de diretrizes orçamentárias.” (NR)

‘Art. 103. O Presidente da República poderá propor, a partir do décimo exercício da vigência do Novo Regime Fiscal, projeto de lei complementar para alteração do método de correção dos limites a que se refere o inciso II do § 1º do art. 102 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Parágrafo único. Será admitida apenas uma alteração do método de correção dos limites por mandato presidencial.’

‘Art. 104. No caso de descumprimento de limite individualizado, aplicam-se, até o final do exercício de retorno das despesas aos respectivos limites, ao Poder Executivo ou a órgão elencado nos incisos II a V do *caput* do art. 102 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias que o descumpriu, sem prejuízo de outras medidas, as seguintes vedações:

I - concessão, a qualquer título, de vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração de membros de Poder ou de órgão, de servidores e empregados públicos e militares, exceto dos derivados de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal decorrente de atos anteriores à entrada em vigor desta Emenda Constitucional;

II - criação de cargo, emprego ou função que implique aumento de despesa;

III - alteração de estrutura de carreira que implique

MS 34507 MC / DF

aumento de despesa;

IV - admissão ou contratação de pessoal, a qualquer título, ressalvadas as reposições de cargos de chefia e de direção que não acarretem aumento de despesa e aquelas decorrentes de vacâncias de cargos efetivos ou vitalícios;

V - realização de concurso público, exceto para as reposições de vacâncias previstas no inciso IV;

VI – criação ou majoração de auxílios, vantagens, bônus, abonos, verbas de representação ou benefícios de qualquer natureza em favor de membros de Poder, do Ministério Público ou da Defensoria Pública e de servidores e empregados públicos e militares; VII – criação de despesa obrigatória; e

VIII - adoção de medida que implique reajuste de despesa obrigatória acima da variação da inflação, observada a preservação do poder aquisitivo referida no inciso IV do *caput* do art. 7º da Constituição.

§ 1º As vedações previstas nos incisos I, III e VI do *caput*, quando descumprido qualquer dos limites individualizados dos órgãos elencados nos incisos II, III e IV do *caput* do art. 102 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, aplicam-se ao conjunto dos órgãos referidos em cada inciso.

§ 2º Adicionalmente ao disposto no *caput*, no caso de descumprimento do limite de que trata o inciso I do *caput* do art. 102 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, ficam vedadas:

I - a criação ou expansão de programas e linhas de financiamento, bem como a remissão, renegociação ou refinanciamento de dívidas que impliquem ampliação das despesas com subsídios e subvenções; e

II - a concessão ou a ampliação de incentivo ou benefício de natureza tributária.

§ 3º No caso de descumprimento de qualquer dos limites individualizados de que trata o *caput* do art. 102 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, fica vedada a concessão da revisão geral prevista no inciso X do *caput* do art. 37 da Constituição.

MS 34507 MC / DF

§ 4º As vedações previstas neste artigo aplicam-se também a proposições legislativas.’

‘Art. 105. Na vigência do Novo Regime Fiscal, as aplicações mínimas em ações e serviços públicos de saúde e em manutenção e desenvolvimento do ensino equivalerão:

I - no exercício de 2017, às aplicações mínimas calculadas nos termos do inciso I do § 2º do art. 198 e do *caput* do art. 212, da Constituição; e

II - nos exercícios posteriores, aos valores calculados para as aplicações mínimas do exercício imediatamente anterior, corrigidos na forma estabelecida pelo inciso II do § 1º do art. 102 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

‘Art. 106. A partir do exercício financeiro de 2018, até o último exercício de vigência do Novo Regime Fiscal, a aprovação e a execução previstas nos §§ 9º e 11 do art. 166 da Constituição corresponderão ao montante de execução obrigatória para o exercício de 2017, corrigido na forma estabelecida pelo inciso II do § 1º do art. 102 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.’

‘Art. 107. As disposições introduzidas pelo Novo Regime Fiscal:

I - não constituirão obrigação de pagamento futuro pela União ou direitos de outrem sobre o erário; e

II – não revogam, dispensam ou suspendem o cumprimento de dispositivos constitucionais e legais que disponham sobre metas fiscais ou limites máximos de despesas.’

‘Art. 108. A proposição legislativa que crie ou altere despesa obrigatória ou renúncia de receita deverá ser acompanhada da estimativa do seu impacto orçamentário e financeiro.’

MS 34507 MC / DF

‘Art. 109. A tramitação de proposição elencada no *caput* do art. 59 da Constituição Federal, ressalvada a referida no seu inciso V, quando acarretar aumento de despesa ou renúncia de receita, será suspensa por até 20 (vinte) dias, a requerimento de um quinto dos membros da Casa, nos termos regimentais, para análise de sua compatibilidade com o Novo Regime Fiscal.’

Art. 2º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua promulgação.

Art. 3º Fica revogado o art. 2º da Emenda Constitucional nº 86, de 17 de março de 2015.

CÂMARA DOS DEPUTADOS, de outubro de 2016.

RODRIGO MAIA
Presidente”

2. A inicial, cuja argumentação em grande parte reproduz estudo do Consultor Legislativo do Senado Ronaldo Jorge Araújo Vieira Junior, alega, em síntese, que a proposta de emenda contém enunciados tendentes a abolir a separação dos Poderes, o voto direto, secreto, universal e periódico e ainda os direitos e garantias fundamentais, notadamente os direitos à saúde, educação e assistência social. Aponta, ainda, violação aos princípios da segurança jurídica, razoabilidade, devido processo legislativo, intranscendência da pena em sua dimensão institucional e vedação do retrocesso.

3. Para demonstrar o perigo na demora, afirma que a proposta deverá ser votada, em primeiro turno, no dia 29.11.2016.

4. Pede, assim, a concessão de medida liminar para suspender a tramitação da PEC nº 55/2016, até o julgamento final do *writ*. O feito veio a mim distribuído por prevenção (MS 34.448).

MS 34507 MC / DF

5. É o relatório. Decido o pedido liminar.

II. INTRODUÇÃO: PERMANÊNCIA E MUDANÇA NA CONSTITUIÇÃO

6. Tal como decidi ao apreciar o pedido liminar nos MSs 34.448 e 34.474, a questão trazida no presente mandado de segurança envolve um aspecto extremamente sensível da teoria constitucional contemporânea: a tensão entre a vocação de permanência e durabilidade da Constituição, de um lado, e a necessidade de sua adaptação às novas realidades, sua plasticidade. No caso brasileiro, o constituinte de 1988 concebeu um sistema em que o processo de emenda é relativamente simplificado (*quorum* de 3/5, sem exigência de ratificação popular ou pelas Assembleias Legislativas dos Estados), mas o núcleo essencial da Constituição é protegido por um elenco substancial de cláusulas pétreas, i.e., matérias que não podem ser alteradas pelo Congresso Nacional, mesmo funcionando como poder constituinte reformador.

7. Individualmente, já tive oportunidade de me debruçar sobre o tema ao decidir o pedido liminar no MS 32.262, em que se pedia a interrupção no trâmite de proposta de emenda que buscava exigir a aprovação do Congresso Nacional para a demarcação de terras indígenas. A presente decisão liminar toma aquela como ponto de partida, e também se vale de algumas das minhas reflexões doutrinárias mais recentes¹.

III. COMPETÊNCIA E LEGITIMAÇÃO ATIVA

8. É pacífica a competência deste Tribunal para processar e julgar, originariamente, os mandados de segurança contra atos da Mesa de qualquer das Casas Legislativas (CRFB/1988, art. 102, I, *d*). No caso, insurgem-se os impetrantes contra a tramitação de proposta de emenda constitucional que, a seu ver, afronta os limites materiais impostos pela Constituição ao poder de reforma reconhecido ao Congresso Nacional. Em tal situação, é igualmente remansosa a jurisprudência desta corte no

MS 34507 MC / DF

sentido de que os parlamentares federais desfrutam de legitimação ativa para impugnar o curso do processo legislativo (MS 20.527, Rel. Min. Moreira Alves; MS 24.642, Rel. Min. Carlos Velloso; MS 23.047, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). Assim, não há qualquer obstáculo de natureza processual ao exame do mérito da questão, em juízo cautelar inicial.

IV. APRECIÇÃO DO PEDIDO LIMINAR

IV.1 REQUISITOS: PLAUSIBILIDADE DAS ALEGAÇÕES E PERIGO NA DEMORA

9. Nos mandados de segurança de competência originária dos tribunais, cabe ao relator apreciar os pedidos de medida liminar (Lei nº 12.016/2009, arts. 7º, III, e 16, parágrafo único). Em síntese, são dois os pressupostos para seu deferimento: o *fumus boni iuris* – *i.e.*, a plausibilidade ou o fundamento relevante do direito alegado – e o *periculum in mora* – *i.e.*, o risco de que o passar do tempo, durante a tramitação do processo, torne inócua a decisão que se venha a proferir ao final. Os requisitos são cumulativos: a ausência de um deles é suficiente para impedir a concessão da liminar.

10. Estando o procedimento de votação da PEC em pleno curso perante o Congresso Nacional, considero presente a urgência do pedido. Resta a análise da sua plausibilidade.

IV.2 PREMISSA BÁSICA: EXCEPCIONALIDADE DO CONTROLE JUDICIAL DA TRAMITAÇÃO DE PROPOSTAS DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO

11. O Congresso Nacional titulariza não apenas o poder legislativo ordinário, mas também o poder constituinte derivado – vale dizer: o poder de emendar a Constituição. O exercício dessa competência, que é ampla, sofre apenas as limitações impostas pela própria ordem constitucional. Dentre elas destacam-se as chamadas *cláusulas pétreas*, que

MS 34507 MC / DF

são o núcleo de identidade da Constituição, intangível mesmo por via de emenda. Tais limitações materiais ao poder constituinte reformador encontram-se no art. 60, § 4º, da Constituição, *in verbis*:

“§ 4º. Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

I - a forma federativa de Estado;

II - o voto direto, secreto, universal e periódico;

III - a separação dos Poderes;

IV - os direitos e garantias individuais.”

12. Por se tratar de limitações ao poder de deliberação das maiorias – elemento inerente à democracia –, as cláusulas pétreas devem ser interpretadas com comedimento. Nessa linha, não se proíbe toda e qualquer alteração no enunciado textual ou no regime constitucional de um direito fundamental, mas apenas a deliberação de propostas *tendentes a aboli-lo* – *i.e.*, daquelas que, uma vez aprovadas, atingiriam seu *núcleo essencial*, esvaziando ou minimizando em excesso a proteção conferida pelo direito². É preciso encontrar, no particular, o ponto de equilíbrio que preserve o núcleo de identidade da Constituição sem promover o engessamento da deliberação democrática por parte do Congresso Nacional³.

13. É justamente em função de seu caráter contramajoritário e potencialmente antidemocrático que as cláusulas pétreas devem ser interpretadas restritivamente, sem a pretensão de alargar demasiadamente o seu sentido e alcance. Nessa linha, a Comissão de Veneza recomenda que as cláusulas de intangibilidade se limitem à tutela dos princípios básicos da ordem democrática e sejam interpretadas e aplicadas de forma restritiva e cautelosa⁴. No Brasil, embora o rol de cláusulas pétreas seja amplíssimo, admite-se sem dificuldades a possibilidade de limitação de seu conteúdo, até mesmo pelo legislador infraconstitucional, desde que preservado o núcleo essencial dos

MS 34507 MC / DF

princípios e direitos protegidos⁵. O próprio Supremo Tribunal Federal já teve a oportunidade de afirmar justamente que “*não são tipos ideais de princípios e instituições que é lícito supor tenha a Constituição tido a pretensão de tornar imutáveis, mas sim as decisões políticas fundamentais, frequentemente compromissórias, que se materializaram no seu texto positivo*”. Por isso mesmo, conclui, “*os limites materiais à reforma constitucional (...) não são garantias de intangibilidade de literalidade de preceitos constitucionais específicos da Constituição originária*” (ADI 2.024 MC, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

14. Portanto, as cláusulas pétreas devem ser interpretadas como proibição de supressão do núcleo de sentido dos princípios que consagram, não como a eternização de determinadas possibilidades contidas em sua área não-nuclear. Entendimento diverso representaria *sufocar* o espaço de conformação reservado à deliberação democrática, e *engessar* o texto constitucional, impedindo sua adaptação a novas demandas sociais legítimas, o que obrigaria à convocação repetida e desestabilizadora do poder constituinte originário. Uma interpretação ampliativa das limitações materiais ao poder de reforma poderia, assim, esvaziar o princípio democrático, sobretudo em países como o Brasil, onde as cláusulas pétreas abrangem considerável parcela dos dispositivos constitucionais⁶.

15. De resto, a Constituição atribuiu ao Congresso Nacional a incumbência de servir como o espaço público de vocalização de ideias, opiniões e interesses de todos os segmentos da sociedade. Somente por exceção extrema se deve obstar a discussão de um assunto de interesse público. Tal como compreendido atualmente, o ideal de governo democrático é o *deliberativo*, em que a ênfase recai sobre a capacidade de cidadãos, livres e iguais, decidirem seu futuro em um processo argumentativo honesto, em que prevaleça a força das melhores razões. Embora a deliberação não se restrinja (nem deva se restringir) aos órgãos formais de representação política, é inegável sua importância nesse cenário.

MS 34507 MC / DF

16. Assentada a excepcionalidade do controle judicial da tramitação legislativa de propostas de emenda à Constituição, passo a analisar as teses da inicial.

IV.3 IMPLAUSIBILIDADE DA SUPOSTA OFENSA À SEPARAÇÃO DOS PODERES

17. Extraí-se da inicial que a proposta de emenda à Constituição em exame tenderia a abolir a separação dos Poderes porque: *(i)* haveria um impedimento à ampliação da atuação de Poderes e órgãos por 20 anos; *(ii)* eventuais mudanças no Novo Regime Fiscal – NRF somente poderiam ser propostas pelo Presidente da República a partir do décimo exercício financeiro de sua vigência, manietando o poder de iniciativa legislativa de parlamentares e do próprio Presidente antes desse prazo; *(iii)* o art. 104, § 4º, da norma proposta vedaria até mesmo a apresentação de proposições legislativas; e *(iv)* o art. 109 interfere no processo legislativo, permitindo que um quinto dos membros da Casa suspenda a sua tramitação por até vinte dias para análise de sua compatibilidade com o NRF, o que comprometeria a auto-organização do Parlamento.

18. Em sede de cognição sumária, considero que não se está diante de ameaça ao núcleo essencial da separação dos Poderes. Um dos conceitos seminais do constitucionalismo moderno, a separação dos Poderes significa que as funções estatais devem ser divididas e atribuídas a órgãos diversos, devendo existir mecanismos de controle recíproco entre eles, de modo a proteger os indivíduos contra o abuso potencial de um poder absoluto. Há, por certo, diversas formas de realizar essas duas concepções básicas – divisão de funções entre órgãos diversos e controles recíprocos –, e a experiência histórica dos diferentes países ilustra a tese.

19. Na experiência brasileira, a doutrina mais autorizada

MS 34507 MC / DF

extrai dessas ideias centrais dois corolários⁷: a especialização funcional e a necessidade de independência orgânica de cada um dos Poderes em face dos demais. A especialização funcional inclui a titularidade, por cada Poder, de determinadas competências privativas. A independência orgânica demanda, na conformação da experiência presidencialista brasileira atual, três requisitos: *(i)* uma mesma pessoa não poderá ser membro de mais de um Poder ao mesmo tempo; *(ii)* um Poder não pode destituir os integrantes de outro por força de decisão exclusivamente política; e *(iii)* a cada Poder são atribuídas, além de suas funções típicas ou privativas, outras funções (chamadas normalmente de atípicas), como reforço de sua independência frente aos demais Poderes.

20. Pois bem. Na linha do que já se expôs acima, é evidente que a cláusula pétrea de que trata o art. 60, § 4º, III, não imobiliza os quase 100 (cem) artigos da Constituição que, direta ou indiretamente, delineiam determinada forma de relacionamento entre Executivo, Legislativo e Judiciário. Muito diversamente, apenas haverá violação à cláusula pétrea da separação dos Poderes se o seu conteúdo nuclear de sentido tiver sido afetado. Isto é: em primeiro lugar, se a modificação provocar uma concentração de funções em um Poder ou consagrar, na expressão do STF, uma “instância hegemônica de poder” (MS 23.452, Rel. Min. Celso de Mello); e, secundariamente, se a inovação introduzida no sistema esvaziar a independência orgânica dos Poderes ou suas competências típicas.

21. Não é o que parece ocorrer no caso em exame. Os Poderes e órgãos não possuem um direito oponível à Constituição de ampliar sua atuação ilimitadamente. Ao contrário, devem atuar a partir das previsões orçamentárias feitas de acordo com as normas constitucionais em vigor.

22. A reserva conferida ao Executivo para propor modificações no método de cálculo dos limites de gastos, depois de passados dez exercícios da vigência do NRF, também não parece transformar o

MS 34507 MC / DF

Executivo em uma “instância hegemônica de poder”. Isso porque não parece haver violação constitucional – muito menos ao núcleo essencial de cláusulas pétreas – na previsão de um método de cálculo que resulte num limite aplicável de forma linear a todos os Poderes. Isto não compromete a atribuição que cada Poder possui para elaborar suas próprias propostas orçamentárias: apenas elas devem respeitar o limite aplicável a todos. Se assim é, não parece inconstitucional que se preveja ao Executivo – que detém a maior parcela do orçamento – a atribuição de rever o método de cálculo dos limites, a incidir igualmente sobre todos. Nem há óbice à instituição constitucional de nova hipótese de iniciativa privativa de lei ao Executivo, desde que não se trate de matéria relativa à especialização funcional e à independência orgânica dos demais Poderes.

23. Embora razoáveis as ponderações da inicial sobre o caráter desnecessário da proposta de norma prevista no art. 104, § 4º, da PEC, ante a ausência de impacto orçamentário de simples proposições legislativas, não há suficiente evidência de vulneração a cláusula pétrea que autorize o Judiciário a cercear o debate sobre a sua conveniência.

24. Por fim, também não há um direito do Parlamento, oponível à Constituição, de auto-organizar o processo legislativo de forma totalmente livre. A primeira norma aplicável ao processo legislativo é a própria Constituição, que pode legitimamente instituir hipóteses de suspensão da tramitação de projetos de lei por requerimentos de minorias parlamentares, como ocorre no art. 109.

25. No mais, é preciso não perder de vista que propostas de emenda à Constituição são deliberadas pelo mesmo Parlamento que aprova as normas orçamentárias, e que pode ou não chancelar as propostas dos demais Poderes. A diferença é que emendas constitucionais não estão sujeitas a veto do Executivo, ao contrário do que ocorre com as leis infraconstitucionais, inclusive as orçamentárias. Assim, o papel do Executivo é até menor no processo legislativo ora em questão do que no

MS 34507 MC / DF

da elaboração das leis orçamentárias em geral. Tudo isso reforça que a eventual aprovação de emenda constitucional, por quórum parlamentar qualificado, que resulte na imposição de limites à elaboração dos orçamentos, não viola a cláusula pétrea do art. 60, § 4º, III, da CRFB/1988. Do contrário, seria necessário reconhecer que integra o núcleo essencial da separação de Poderes a possibilidade de cada um deles aumentar suas despesas sem limites, o que não me parece ser o caso.

26. Assim, em juízo de cognição sumária, não considero as alegações da inicial plausíveis o suficiente para autorizar a excepcionalíssima suspensão da tramitação de uma proposta de emenda.

IV.4 IMPLAUSIBILIDADE DA SUPOSTA VIOLAÇÃO À GARANTIA DO VOTO SECRETO, DIRETO, UNIVERSAL E PERIÓDICO

27. Neste ponto, a inicial se volta contra a duração de vinte exercícios financeiros prevista para o NRF (ADCT, art. 101), o que atingiria cinco governos e cinco legislaturas. Isto inibiria o exercício da plenitude do poder político, materializado nas escolhas orçamentárias, pelo povo e seus representantes nesse longo período. Alega-se, assim, que a norma comprometeria o funcionamento da democracia.

28. Nota-se que a alegação não se refere propriamente ao caráter universal, direto e secreto do direito de voto, mas apenas ao seu aspecto periódico, que seria comprometido pela longa duração do NRF, a afetar a margem de escolha dos representantes periodicamente eleitos. No entanto, a tese não procede. Limitar o âmbito das escolhas majoritárias é precisamente uma das principais funções das Constituições, e exatamente por isso é indesejável que a Constituição seja constantemente emendada. Nada obstante, se aprovada, a proposta de emenda em exame terá resultado de consenso significativo no Congresso, a vincular a legislação ordinária futura. Se se obtiver consenso significativo em sentido diverso, nada impede que a Constituição venha a

MS 34507 MC / DF

ser novamente alterada para expressar esse resultado. Tudo está a demonstrar que não está em questão o caráter periódico do direito de voto, que consagra um dos aspectos do ideal democrático-republicano: o controle popular a alternância do poder.

29. Em verdade, a medida antidemocrática aqui seria impedir a tramitação da proposta de emenda, inviabilizando uma deliberação pública que pode, ou não, produzir um consenso parlamentar significativo. Em razão disso, rejeito a alegação.

IV.5 IMPLAUSIBILIDADE DA SUPOSTA AFRONTA AOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

30. O art. 60, § 4º, IV, da Constituição proíbe a deliberação de propostas de emenda que tendam a abolir os *direitos individuais*. A despeito do que sua literalidade poderia sugerir, a expressão destacada vem sendo objeto de uma leitura mais generosa pela doutrina⁸, que considera protegidos os *direitos materialmente fundamentais* em geral – aí incluídos não só os tradicionalmente classificados como *individuais* (e.g., liberdade de expressão), mas também os *políticos* (e.g., direito de voto), os *sociais* (e.g., direito à saúde) e os *coletivos* (e.g., direito ao meio ambiente equilibrado). Isso porque, como meios de proteção e promoção da *dignidade da pessoa humana* (CF/1988, art. 1º, III), os direitos materialmente fundamentais definem um patamar mínimo de justiça, cujo esvaziamento privaria a pessoa das condições básicas para o desenvolvimento de sua personalidade. Por extensão, a própria ordem constitucional perderia a sua identidade.

31. Neste tópico, serão analisadas as alegações da inicial que se amparam em dispositivos previstos na Constituição entre os direitos e garantias fundamentais, como os princípios da segurança jurídica, razoabilidade, devido processo legislativo, intranscendência da pena em sua dimensão institucional e vedação do retrocesso.

MS 34507 MC / DF

32. Segundo a inicial, em síntese, a PEC tenderia a abolir especialmente os direitos fundamentais à saúde, educação e assistência social, cuja efetividade dependeria de financiamento público crescente, sob pena de violação ao princípio da vedação do retrocesso. Violaria ainda o princípio da segurança jurídica, porque a insuficiência no financiamento desses direitos levará a uma maior procura pelo Judiciário, que intervirá pontualmente nas políticas públicas, alocando recursos orçamentários e promovendo grande insegurança jurídica. Restaria também comprometido o princípio da “intranscendência da pena em sua dimensão institucional”, já que, segundo o art. 104, § 1º, o descumprimento dos limites por um único órgão implicaria sanções aplicáveis para todos os demais órgãos enquadrados no mesmo grupo.

33. O princípio da razoabilidade seria violado nas suas três dimensões, com base nos seguintes argumentos: (a) como o problema das contas públicas brasileiras não seria de crescimento maior das despesas, mas de crescimento menor das receitas, atuar apenas no campo das despesas violaria o subprincípio da adequação; (b) haveria meios menos gravosos para se atingir os objetivos pretendidos, tais como aumento da carga tributária sobre os mais ricos, fim das desonerações fiscais e realização de investimentos públicos em infraestrutura, o que comprometeria o subprincípio da necessidade ou vedação do excesso; e (c) a proporcionalidade em sentido estrito também seria ofendida, pois a PEC comprimiria despesas essenciais e diminuiria a provisão dos serviços públicos de que os mais pobres necessitam, gerando risco de frear a política de valorização do salário mínimo (mesmo se a economia estiver em crescimento) e aumentando a disputa por recursos escassos, que historicamente os grupos mais vulneráveis não conseguem vencer.

34. Ainda no que diz respeito à razoabilidade, o art. 104, § 3º, seria inconstitucional ao pretender, em caso de descumprimento dos limites, vedar a revisão geral anual prevista no art. 37, X, da Constituição,

MS 34507 MC / DF

que é mera recomposição de caráter obrigatório. O art. 107, I, vedaria o exercício de direitos decorrentes da emenda, em violação à razoabilidade e à responsabilidade do Estado (art. 37, § 6º, da CRFB/1988), enquanto o inciso II pretenderia uma harmonização impossível, já que a PEC, uma vez aprovada, se sobreporia às outras normas referidas. Por fim, na dimensão do devido processo legislativo, a PEC seria inválida ao pretender instituir no ADCT normas aparentemente temporárias, mas materialmente permanentes, uma vez que o prazo de vinte anos pretendido supera a vigência de todas as Constituições brasileiras da história, salvo as de 1891 e 1988, valendo notar que o prazo máximo dos instrumentos orçamentários é de quatro anos (plano plurianual). Passa-se a analisar cada um desses argumentos.

35. O chamado “princípio da vedação do retrocesso” é sujeito a grande controvérsia. Em sede doutrinária, ofereci a seguinte definição:

“(...) o que a vedação do retrocesso propõe se possa exigir do Judiciário é a invalidade da revogação de normas que, regulamentando o princípio, concedam ou ampliem direitos fundamentais, sem que a revogação em questão seja acompanhada de uma política pública substitutiva ou equivalente. Isto é: a invalidade, por inconstitucionalidade, ocorre quando se revoga uma norma infraconstitucional concessiva de um direito, deixando um vazio no seu lugar. Não se trata, é bom observar, da substituição de uma forma de atingir o fim constitucional por outra, que se entenda mais apropriada. A questão que se põe é a da revogação pura e simples da norma infraconstitucional, pela qual o legislador esvazia o comando constitucional, exatamente como se dispusesse contra ele diretamente.”⁹

36. Em exame sumário, esta não parece ser a situação dos autos. *Em primeiro lugar*, a proposta de emenda constitucional em exame não revoga direitos, nem sequer diminui o seu financiamento; apenas

MS 34507 MC / DF

limita o crescimento real do *total* das despesas públicas. Não há, portanto, determinação de redução de financiamento, nem está suprimida a possibilidade de crescimento real de despesas específicas, desde que o teto global seja observado. Se aprovada a emenda, porém, essa passará a ser uma escolha orçamentária, de modo que a ampliação real de uma despesa deve corresponder à redução de outra.

37. *Em segundo lugar*, a vedação do retrocesso não pode ser vista na perspectiva de direitos isoladamente considerados, mas sim à luz do sistema de que fazem parte. Os defensores da proposta de emenda constitucional em exame argumentam que a limitação dos gastos públicos geraria o ambiente de confiança necessário ao incremento de investimentos privados, que por sua vez gerariam mais empregos e arrecadação tributária, viabilizando assim a maior concretização de direitos sociais. Assim, não haveria “retrocesso social” caso a proposta ajudasse, *e.g.*, a diminuir os altos índices de desemprego. Sem discutir se essa visão é ou não correta, o fato é que o debate público está em curso na instância adequada – o Congresso Nacional –, sendo descabido cerceá-lo a partir de uma visão judicial simplificadora e autoritária. Problemas que possam surgir na concretização da emenda que venha a ser aprovada deverão ser enfrentados a seu tempo. Mas parece inexistir inconstitucionalidade no relato abstrato da norma.

38. Raciocínio semelhante vale para as alegadas violações aos princípios da razoabilidade e da segurança jurídica. A inicial parte de uma visão respeitável sobre as causas da atual situação financeira do País e sobre como enfrentá-las. Mas esta não é a única visão sobre o tema. Havendo posições divergentes e razoáveis, a instância própria para a tomada da decisão sobre o caminho a seguir é o Congresso Nacional, e não o Judiciário, a partir da provocação de um dos lados antagônicos. Não deve o Judiciário substituir a visão econômica que prevaleça na arena majoritária pela sua própria, sob pena não apenas de cercear a democracia, mas ainda de produzir nefastas conseqüências sistêmicas, já

MS 34507 MC / DF

que o Judiciário não tem *capacidade institucional*¹⁰ para tomar esse tipo de decisão macroeconômica. Vale dizer, juízes em geral não são versados em economia e não podem se valer dos mesmos raciocínios que orientam decisões jurídicas para decidir, *e.g.*, se a taxa de juros fixada pelo Comitê de Política Monetária do Banco Central deve ser aumentada, mantida ou reduzida, ainda que isso gere efeitos sobre o nível de emprego e os direitos sociais a ele relacionados.

39. Não por outra razão, a partir da famosa nota de rodapé nº 4 da decisão proferida no caso *United States v. Carolene Products* (1938), a Suprema Corte dos EUA observa parâmetros ou níveis de escrutínio judicial na análise do controle de constitucionalidade das leis: um primeiro é marcado pela autocontenção judicial e utilizado para leis que tratem de atividades econômicas (*rational basis test*); um segundo parâmetro, intermediário, recai sobre leis que utilizem critérios relacionados ao gênero (*intermediate scrutiny*); e, por fim, um terceiro *standard*, mais duro e que praticamente inverte a presunção de constitucionalidade (*strict scrutiny*), refere-se a leis que utilizam critérios de discriminação suspeitos, como religião, origem nacional e etnia, em prejuízo de “minorias discretas e insulares” (*discrete and insular minorities*). O caso em questão enquadra-se na primeira hipótese acima citada, em que se exige do Judiciário autocontenção.

40. Quanto às alegações voltadas a dispositivos pontuais, em sede de cognição sumária, considero que o direito à revisão geral anual (art. 37, X, da CF) não constitui cláusula pétrea e, portanto, pode ser limitado. Em verdade, como já votei no RE 565.089, Rel. Min. Marco Aurélio, cujo julgamento ainda não foi concluído, entendo que o art. 37, X, da Constituição não deve ser utilizado para indexar a economia, não sendo violado quando o Executivo justifica ao Congresso a impossibilidade de conceder uma revisão geral anual.

41. A alegada violação ao “princípio da intranscendência da

MS 34507 MC / DF

pena em sua dimensão institucional” não pode, à primeira vista, ser acolhida. Trata-se de uma interpretação muito elástica do art. 5º, XLV, da Constituição, que só se refere a condenações criminais, quando prevê que “nenhuma pena passará da pessoa do condenado”. Como visto acima, cláusulas pétreas devem ser interpretadas restritivamente para não cercear a discussão democrática. Conquanto se possa discutir a conveniência de instituir uma responsabilidade compartilhada entre órgãos de um mesmo Poder pelo cumprimento dos limites impostos pela PEC, não parece haver aqui violação a cláusula pétrea. Isso seria cogitável se órgãos de poderes diferentes compusessem o mesmo grupo, dando margem à tese de violação à separação de Poderes, mas não é o caso.

42. Nesta primeira leitura, o art. 107, I, da PEC em exame não parece afastar a responsabilidade do Estado nem vedar o exercício de direitos, já que a disposição apenas prevê que “As disposições introduzidas pelo Novo Regime Fiscal: I - não constituirão obrigação de pagamento futuro pela União ou direitos de outrem sobre o erário”, a denotar que a norma apenas institui limites máximos, e não vinculações mínimas juridicamente exigíveis. O inciso II parece destinado apenas a evitar interpretações de revogação tácita de outras normas que instituem metas ou limites máximos de despesas, que continuariam vigentes.

43. Por fim, a inclusão de normas no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, ainda que passados mais de vinte e oito anos de vigência da Constituição, não viola cláusula pétrea. Antes, essa é uma circunstância que reflete as vicissitudes do nosso constitucionalismo, abrangente e instável. Embora possa parecer otimista apostar em vinte anos de estabilidade institucional quando se olha a história brasileira, a própria inicial reconhece que a Constituição de 1988 passou por esse teste. Talvez já sejamos capazes de planejar os próximos vinte anos.

44. Antes de concluir, é preciso reconhecer que diversos setores da sociedade têm manifestado receio de que haja redução das

MS 34507 MC / DF

verbas destinadas às áreas sociais. É fundado o temor. Porém, esta não é uma consequência natural e direta da PEC em exame, que limita apenas o total das despesas públicas. A discussão, portanto, está desfocada. Não há, em tese, inconstitucionalidade na instituição de um modelo de despesas limitadas, até porque os recursos não são infinitos. A aritmética, como os fatos, é teimosa. Se assim é, o que pode ser objeto de questionamento são as escolhas orçamentárias concretamente realizadas. Políticas de expansão em determinadas áreas terão de ser compensadas com a redução em outras, e essas escolhas deverão ser feitas dentro do marco constitucional vigente. As alocações de recursos são feitas anualmente, por via da lei orçamentária. Como consequência, quer a disputa legítima por verbas, quer a valoração de eventual inconstitucionalidade nos cortes de despesas específicas não de ser aferidos em relação à lei orçamentária, e não quanto à PEC de limitação de gastos.

45. O momento próprio em que são feitas as escolhas políticas numa democracia é o da elaboração do orçamento. Nada obstante, no Brasil esse é um tema no qual poucos iniciados interferem, e que não tem merecido a devida atenção na arena política. Como consequência, discute-se muito entre nós, *e.g.*, a judicialização da saúde, mas não o orçamento da saúde, em que serão tomadas as grandes decisões sobre quanto será aplicado no combate à AIDS, na construção de hospitais, no saneamento básico e na propaganda institucional, entre outros assuntos. Esse é um debate ainda não feito no Brasil, cuja postergação pode nos levar a um colapso pouco à frente, pelo peso da conta do endividamento.

46. Diante de todo o exposto, apesar da bem lançada argumentação da petição inicial, não considero plausível a alegação de violação a cláusulas pétreas.

V. CONCLUSÃO

MS 34507 MC / DF

47. As Constituições devem se equilibrar entre permanência e plasticidade, entre a vida e a morte. Se forem rígidas demais, correm o risco de se tornarem anacrônicas e serem substituídas. Para viverem longamente, precisam, portanto, se modificar. Porém, se forem excessivamente flexíveis, correm o risco de terem seus preceitos estruturantes, seu “núcleo essencial” e “identidade” destruídos, o que representaria igualmente o seu decreto de morte. Para cuidar dessas preocupações, há, de um lado, que se permitir emendas à Constituição e, de outro, que se buscar impedir que as reformas possam esvaziar determinados conteúdos, por meio da identificação de “cláusulas pétreas”. Esse é o delicado equilíbrio pelo qual deve velar o Judiciário.

48. A legitimidade do controle de constitucionalidade material de emendas é um ponto bastante polêmico. A natureza aberta e vaga dos princípios protegidos pelas cláusulas de intangibilidade acaba conferindo às Cortes um poder enorme, que inclui a definição do próprio conteúdo do “núcleo essencial”, da “estrutura básica” ou da “identidade” da Constituição. Nesse sentido, para que possa ser conciliado com a democracia, o exercício dessa competência exige, mais do que uma interpretação restritiva dos princípios petrificados, uma postura de autocontenção das Cortes. Não se deve esquecer que as emendas à Constituição são aprovadas mediante um processo mais dificultoso, que normalmente exige a formação de amplas maiorias, de modo que desfrutam de alto grau de legitimidade democrática e presunção reforçada de constitucionalidade¹¹.

49. Como escrevi recentemente em texto doutrinário¹², o debate sobre o tamanho do Estado e sobre o limite de gastos públicos é inadiável. O Estado no Brasil ficou grande demais e a sociedade já não consegue sustentá-lo. Trata-se de uma estrutura cara, inchada e que presta serviços deficientes. Em 2015, aproximadamente 4% do PIB foi gasto com folha de pagamentos do funcionalismo público. Some-se a este valor as necessidades de custeio (equipamentos para saúde, educação,

MS 34507 MC / DF

segurança pública, equipamentos urbanos, presídios, asfalto) e quase nada sobra para investimento. Como os servidores, como regra geral, têm estabilidade, não há como reduzir quadros. Não bastasse, a folha de pagamentos tem um aumento vegetativo decorrente de adicionais de tempo de serviço, promoções e reposição de aposentados. No momento atual, diversos Estados da Federação já estão atrasando salários. Nessa matéria, há uma bomba-relógio armada.

50. As dificuldades do momento poderão ter o condão de transformar o Orçamento Público em uma instância mais importante e mais transparente da democracia brasileira. E será necessária uma atuação vigilante da sociedade civil para que as decisões políticas ali tomadas não sejam capturadas por interesses hegemônicos, em detrimento das demandas da sociedade. Sobre o tema, também me manifestei em texto recente:

“O orçamento é uma lei editada anualmente, contendo a estimativa de receita e a autorização para realização dos gastos públicos. É no orçamento que se tomam as decisões fundamentais – acerca de investimentos, obras públicas, projetos sociais – e se fazem escolhas trágicas acerca da alocação de recursos escassos. É nele que se materializam as escolhas éticas e políticas de uma sociedade. Quanto vai ser gasto com educação, saúde, pesquisa científica, infraestrutura, publicidade institucional. Estranhamente, o orçamento público no Brasil é tratado com grande indiferença pela sociedade e pelos formadores de opinião. É ruim que seja assim. A transparência na elaboração e na execução do orçamento são instrumentos fundamentais para que uma democracia possa funcionar adequadamente. Nos últimos anos, foi vitoriosa no Brasil a cultura de que o equilíbrio fiscal não tem ideologia. Adquirida esta consciência, resta agora dar o passo seguinte: fazer do orçamento uma instância política decisiva. Isso significa dar visibilidade à sua elaboração – com o debate público adequado acerca das prioridades adotadas na alocação de recursos – e à

MS 34507 MC / DF

sua execução, que deverá ser acompanhada por controles jurídicos e sociais adequados”¹³.

51. E porque em uma democracia nenhum tema é tabu, o próprio custo do Poder Judiciário – que inclui, além de juízes e tribunais, também as funções essenciais à Justiça – está sujeito a debate e reflexão. Estudo do Conselho Nacional de Justiça revelou que, em 2008, o orçamento destinado ao Judiciário correspondeu a 1,46% do PIB, enquanto, no mesmo período, a média obtida da comparação entre 38 países da Europa foi de 0,18% do PIB¹⁴. Também esses números devem estar sujeitos à discussão e à justificação adequada.

52. Diante do exposto, com fundamento no art. 16 da Lei nº 12.016/2009, **indefiro o pedido liminar.**

53. Solicitem-se informações à autoridade impetrada, bem como ciente-se o órgão de representação judicial da União para, querendo, ingressar no feito (Lei nº 12.016/2009, art. 7º, I e II).

54. Decorrido o prazo, dê-se vista ao Procurador-Geral da República (Lei nº 12.016/2009, art. 12).

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 22 de novembro de 2016

Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO

Relator

Notas de fim:

1 - Nos dias 29 e 30.09.2016, participei em Brasília do “Global

MS 34507 MC / DF

Symposium on Constitutional Amendment and Replacement in Latin America”, em que fui responsável por apresentação intitulada “As Constituições latino-americanas entre a vida e a morte: possibilidades e limites do poder de emenda”, elaborada em conjunto com a professora Aline Osorio. V., ainda, Luís Roberto Barroso, *Curso de direito constitucional contemporâneo*, 2015, p. 174-222.

2 - V., por todos: Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmiento, *Direito constitucional: teoria, história e métodos de trabalho*, 2012, p. 300-1; Paulo Gustavo Gonet Branco, Poder constituinte. In: Gilmar Ferreira Mendes e Paulo Gustavo Gonet Branco, *Curso de direito constitucional*, 2011, p. 142; Luís Roberto Barroso, *Curso de direito constitucional contemporâneo*, 2015, p. 203-6.

3 - V. Rodrigo Brandão, *Direitos fundamentais, democracia e cláusulas pétreas*, 2008, p. 343.

4 - European Commission for democracy through law (Venice Commission), Report on Constitutional Amendment, adopted 11-12, dez., 2009. No original: “218. The Commission however considers that unamendability is a complex and potentially controversial constitutional instrument, which should be applied with care, and reserved only for the basic principles of the democratic order. (...) 220. On this basis the Venice Commission would as a general principle advocate a restrictive and careful approach to the interpretation and application of ‘unamendable’ provisions”.

5 - Ana Paula de Barcellos, *Ponderação, racionalidade e atividade jurisdicional*, 2005. No mesmo sentido, v., dentre outros, Wilson Antônio Steinmetz, *Colisão de direitos fundamentais e princípio da proporcionalidade*, 2001, p. 60 e ss.; Gilmar Ferreira Mendes, *Controle de constitucionalidade e direitos fundamentais*, 1998, p. 34 e ss.; e Luís Roberto Barroso, “Liberdade de expressão versus direitos da personalidade. Colisão de direitos

MS 34507 MC / DF

fundamentais e critérios de ponderação”. In: Idem, *Temas de direito constitucional*, v. III, 2005.

6 - Nagib Slaibi Filho, *Direito constitucional*, 2004, p. 47: “As mencionadas cláusulas pétreas foram tão ampliadas pela nova Constituição (até então, seguindo-se o modelo estadunidense, as cláusulas pétreas restringiam-se à República e à Federação) que os quatro temas hoje (e principalmente os direitos e garantias individuais) são encontrados em toda a Constituição: assim, interpretação mais extensa inibiria completamente o poder de emenda. E imobilizar o poder de reforma, na feliz expressão de Paulo Bonavides, é correr todos os caminhos para a revolução, isto é, a ruptura violenta da ordem constitucional”.

7 - Sobre o ponto, v. José Afonso da Silva, *Curso de direito constitucional positivo*, 2001, p. 113.

8 - V., entre outros: Ingo Wolfgang Sarlet, *Do poder constituinte e da mudança constitucional*. In: Ingo Wolfgang Sarlet, Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero, *Curso de direito constitucional*, 2012, p. 137/8; Oscar Vilhena Vieira, *A Constituição e sua reserva de justiça*, 1999, p. 245-6; Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmento, *Direito constitucional: teoria, história e métodos de trabalho*, 2012, p. 307-10; Luís Roberto Barroso, *Curso de direito constitucional contemporâneo*, 2015, p. 211-217.

9 – Luís Roberto Barroso, *Intepretação e aplicação da Constituição*, 2014, p. 381.

10 – Sobre o tema, v. Cass R. Sustein; Adrian Vermeule. *Interpretation and institutions*. John M. Olin Law & Economics Working Paper No. 156 (2D Series). Disponível em: <<http://www.law.uchicago.edu/files/files/156.crs-av.interpretation.pdf>>, acesso em 20.11.2016.

MS 34507 MC / DF

11 - Kemal Gözler, *Judicial Review of Constitutional Amendments, A comparative study*. Bura: Elskin Press, 2008, p. 52. Sobre o tema, v., ainda: El Tribunal Constitucional ante la objeción democrática: tres problemas. Víctor Ferreres Comella. *En Jurisdicción constitucional y democracia*. Actas de las XVI Jornadas de la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional. AA. VV. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2011.

12 - V. Brasil: O Caminho Longo e Sinuoso, in Luís Roberto Barroso, *A Vida, o Direito e Algumas Ideias para o Brasil*, Ed. Migalhas, 2016, p. 198-199.

13 - V. Brasil: O Caminho Longo e Sinuoso, in Luís Roberto Barroso, *A Vida, o Direito e Algumas Ideias para o Brasil*, Ed. Migalhas, 2016, p. 204.

14 - “Estudo comparado sobre recursos, litigiosidade e produtividade: a prestação jurisdicional no contexto internacional”, de 2011. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/relat_estudo_comp_inter.pdf>, acesso em 09.10.2016.