

# **VII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI**

## **CONSTITUIÇÃO, TEORIA CONSTITUCIONAL E DEMOCRACIA I**

**CAIO AUGUSTO SOUZA LARA**

**VIVIAN DE ALMEIDA GREGORI TORRES**

**DIOGO DE ALMEIDA VIANA DOS SANTOS**

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

**Diretoria - CONPEDI**

**Presidente** - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - FMU - São Paulo

**Diretor Executivo** - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

**Vice-presidente Norte** - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

**Vice-presidente Centro-Oeste** - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

**Vice-presidente Sul** - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

**Vice-presidente Sudeste** - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

**Vice-presidente Nordeste** - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

**Representante Discente:** Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

**Conselho Fiscal:**

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

**Secretarias**

**Relações Institucionais:**

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

**Comunicação:**

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

**Relações Internacionais para o Continente Americano:**

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

**Relações Internacionais para os demais Continentes:**

Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

**Eventos:**

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

**Membro Nato** - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

C755

Constituição, teoria constitucional e democracia I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Caio Augusto Souza Lara; Diogo De Almeida Viana Dos Santos; Vivian de Almeida Gregori Torres  
– Florianópolis: CONPEDI, 2024.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-931-5

Modo de acesso: [www.conpedi.org.br](http://www.conpedi.org.br) em publicações

Tema: A pesquisa jurídica na perspectiva da transdisciplinaridade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Constituição. 3. Teoria constitucional. VII  
Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2024 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



## VII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

### CONSTITUIÇÃO, TEORIA CONSTITUCIONAL E DEMOCRACIA I

---

#### **Apresentação**

Os artigos contidos nesta publicação foram apresentados no Grupo de Trabalho Constituição, Teoria Constitucional e Democracia I durante o VII Encontro Virtual do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito - CONPEDI, realizado nos dias 24 a 28 de junho de 2024, sob o tema geral “A pesquisa jurídica na perspectiva da transdisciplinaridade”. O evento foi promovido por esta sociedade científica do Direito com o apoio da Faculdade de Direito de Franca, da Unigranrio-Afya, da Faculdade de Direito da Universidade da República do Uruguai e do Instituto Portucalense. Trata-se da sétima experiência de encontro virtual do CONPEDI em mais de três décadas de existência.

A apresentação dos trabalhos abriu caminho para uma importante discussão, em que os pesquisadores do Direito puderam interagir em torno de questões teóricas e práticas, levando-se em consideração a temática central grupo. Essa temática traz consigo os desafios que as diversas linhas de pesquisa jurídica enfrentam no tocante ao estudo dos referenciais teóricos do Direito Constitucional e dos reflexos do constitucionalismo na atuação dos Poderes da República no país.

Os temas abordados vão desde a construção histórica da cidadania, passando pela discussão envolvendo os blocos de constitucionalidade. Controle de constitucionalidade, efeito backlash, federalismo, transconstitucionalismo, dentre outros temas relevantes, se destacaram nas discussões do grupo.

Na coletânea que agora vem a público, encontram-se os resultados de pesquisas desenvolvidas em diversos Programas de Pós-graduação em Direito, nos níveis de Mestrado e Doutorado, com artigos rigorosamente selecionados, por meio de dupla avaliação cega por pares (double blind peer review). Dessa forma, todos os artigos ora publicados guardam sintonia direta com este Grupo de Trabalho.

Agradecemos a todos os pesquisadores pela sua inestimável colaboração e desejamos uma ótima e proveitosa leitura!

Caio Augusto Souza Lara

Diogo De Almeida Viana Dos Santos

Vivian de Almeida Gregori Torres

## A CONSTITUIÇÃO QUE “NÃO SE VÊ”: A CONSOLIDAÇÃO DA IDEIA DE BLOCO DE CONSTITUCIONALIDADE NO BRASIL?

### THE CONSTITUTION THAT “DOES NOT SEE”: IS THERE THE CONSOLIDATION OF THE IDEA OF A CONSTITUTIONALITY BLOCK IN BRAZIL?

Alice Rocha da Silva <sup>1</sup>  
Andre Pires Gontijo <sup>2</sup>

#### Resumo

Artigo que discute se os dispositivos “avulsos” contidos nas emendas constitucionais possuem status constitucional e compõem o bloco de constitucionalidade. Mediante revisão bibliográfica, como objetivos buscou-se apresentar a ideia de bloco de constitucionalidade, inclusive com a literatura europeia e latino-americana; em seguida, pretendeu-se analisar a consolidação do bloco constitucional no Brasil, sobretudo com o uso (até exacerbado) de artigos em ECs que não alteram, em si, o texto da Constituição, tornando este tipo de norma uma verdadeira “Constituição que não se vê”. Como hipótese, acredita-se que os poderes políticos inauguraram – ao longo do tempo – um novo formato de normas constitucionais – os artigos de emenda à Constituição (EC) –, que não integram o texto constitucional “oficial”, mas acabam por ter aplicabilidade na ordem jurídica brasileira, sobretudo por uma escolha política. Como resultado, verificou-se que a hipótese do foi parcialmente confirmada. Ao se ter indagado sobre a natureza jurídica dos dispositivos contidos nas emendas constitucionais – e que não alteram o texto da Constituição –, verifica-se que mesmo sem qualquer menção expressa, o STF tende a considerá-los com força e status de norma constitucional.

**Palavras-chave:** Direito constitucional, Artigos “avulsos” de emendas constitucionais, Bloco de constitucionalidade, Constituição que “não se vê”, Status constitucional

#### Abstract/Resumen/Résumé

Essay that discusses if the “separate” provisions contained in constitutional amendments have constitutional status and make up the constitutionality block. Through a bibliographical review, the objectives were to present the idea of a constitutionality block, including European and Latin American literature; Next, we intended to analyze the consolidation of the constitutional block in Brazil, especially with the (even exacerbated) use of articles in constitutional amendments that do not, in themselves, alter the text of the Constitution,

---

<sup>1</sup> Doutora em Direito Internacional Econômico pela Université d'Aix-Marseille III. Professora Titular no PPG-Dir do Centro Universitário de Brasília - CEUB. Assessora - IGESDF

<sup>2</sup> Doutor em Direito pelo Centro Universitário de Brasília - CEUB. Professor Titular do CEUB. Professor do Centro Universitário UNIEURO. Pesquisador do Cátedras Brasil 2023 - Integridade em Debate - ENAP-CGU.

making this type of norm a true “Constitution that does not see.” As a hypothesis, it is believed that the political powers inaugurated – over time – a new format of constitutional norms – the articles of amendment to the Constitution –, which are not part of the “official” constitutional text, but end up having applicability in the Brazilian legal order, mainly due to a political choice. As a result, it was found that the hypothesis was partially confirmed. When inquiring about the legal nature of the provisions contained in constitutional amendments – and which do not alter the text of the Constitution –, it appears that even without any express mention, the Brazilian Supreme Court tends to consider them with the force and status of constitutional norms.

**Keywords/Palabras-claves/Mots-clés:** Constitutional law, The “separate” provisions contained in constitutional amendments, Constitutionality block, Constitution that “does not see”, Constitutional status

## 1 Considerações iniciais

Com a promulgação da Emenda Constitucional n. 132, em 20 de dezembro de 2023, verifica-se a consolidação de uma tendência que há muito se discute na ordem jurídica brasileira. Trata-se da ideia de bloco de constitucionalidade – ou bloco constitucional –, em que determinados dispositivos detém força ou *status* de norma constitucional, porém, não se encontram no corpo da Constituição.

No presente artigo, pretende-se questionar o seguinte problema de pesquisa: **os dispositivos contidos nas emendas constitucionais – e que não alteram o texto da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB) – possuem força ou *status* de norma constitucional?**

A hipótese para esta pesquisa é a de que os poderes políticos inauguraram – ao longo do tempo – um novo formato de normas constitucionais – os artigos de emenda à Constituição (EC) –, que não integram o texto constitucional “oficial”, mas acabam por ter aplicabilidade na ordem jurídica brasileira, sobretudo por uma escolha política.

Exemplos interessantes permeiam diferentes propostas de emenda à Constituição (PEC), sejam apresentadas pelo Poder Executivo – com suas PECs com cláusulas de transição para direitos adquiridos, como nas EC n. 41/2003, n. 47/2005, n. 103/2019 – ou pelo próprio Poder Judiciário, com a EC n. 45/2004.

Para defender e corroborar esta hipótese, a pesquisa se vale da metodologia dogmática-instrumental, com o uso de doutrina, textos legislativos, bem como precedentes do Supremo Tribunal Federal (STF) e de outras Cortes estrangeiras. Como objetivos, busca-se apresentar a ideia de bloco de constitucionalidade, inclusive com a literatura europeia e latino-americana; em seguida, pretende-se analisar a consolidação do bloco constitucional no Brasil, sobretudo com o uso (até exacerbado) de artigos em ECs que não alteram, em si, o texto da Constituição, tornando este tipo de norma uma verdadeira “Constituição que não se vê”.

A justificativa teórica da pesquisa está em demonstrar a perenidade do bloco de constitucionalidade na ordem jurídica brasileira, com diferentes “usos” da EC, na construção da prática constitucional e política vigente. Por essa razão, aparecem como referenciais teóricos autores de linhas diferentes (Brasil, STF, ADI n. 3.510/DF, 2010; Canotilho, 2003; Favoreu, 2004; Galindo, 2012; Góngora Mera, 2014; Häberle, 2005;

Hitters, 2014; Mendes; Branco, 2022; Santonocito, 2012; Piovesan, 2013; e Sarlet, 2009), os quais buscam, em uma perspectiva dialética, demonstrar uma constituição que “não se vê”.

## 2 A ideia de bloco de constitucionalidade

O termo bloco de constitucionalidade apresenta-se como conceito heterogêneo no Brasil e no âmbito dos países da América Latina. Trata-se de conceito com diversos significados, sendo possível delinear parâmetros comuns para sua versão latino-americana. O bloco de constitucionalidade é um instituto intensamente utilizado pelos sistemas jurídicos constitucionais contemporâneos. Sua principal função é agregar todas as normativas que detêm *status* constitucional. O que há de comum em relação aos sistemas constitucionais da América Latina diz respeito a seu âmbito de aplicação inaugural, o qual se encontra no contexto da fiscalização abstrata de constitucionalidade realizada pelos diversos tipos de justiças constitucionais (Favoreu, 2004).

Primando-se pela sua gênese dinâmica e evolutiva, o conceito de bloco de constitucionalidade sofre variações conceituais a depender de sua análise. No primeiro momento, o bloco de constitucionalidade é visto como parte da constituição. A sua finalidade é ser parâmetro normativo para o exercício do controle de constitucionalidade, em referência à dogmática do mecanismo de “parâmetro de controle” (Canotilho, 2003).

No segundo momento, há o alargamento da doutrina do bloco, a fim de abarcar o conteúdo material de tratados internacionais em matéria de direitos humanos (Piovesan, 2012). Esta incorporação dos tratados de direitos humanos no bloco de constitucionalidade tem como finalidade: (i) realizar a interface do direito internacional dos direitos humanos com a Constituição; e (ii) tornar o direito internacional dos direitos humanos parte do parâmetro normativo para o exercício do controle de constitucionalidade.

Esta inserção é feita de forma expressa pelo texto constitucional, mediante (i) cláusulas de equiparação dos tratados em matéria de direitos humanos como normas constitucionais; (ii) cláusulas abertas, que permitem a inserção dos direitos humanos no bloco de constitucionalidade por meio da interpretação e (iii) pela via jurisprudencial, com as decisões emanadas pelas cortes constitucionais (Góngora Mera, 2014).



A pesquisa apresenta o “terceiro momento”: os artigos que compõem as ECs e que não alteram a CRFB formam a estrutura da ideia de bloco de constitucionalidade no Brasil. Para justificar esta proposta, é necessário revisitar a literatura sobre o conceito de bloco de constitucionalidade.

## **2.1 Apontamentos sobre a doutrina do bloco de constitucionalidade**

A doutrina do bloco de constitucionalidade é de origem europeia. O conceito foi delineado inicialmente pelo Conselho Constitucional francês, em 1971 (França, Decisão n. 71-44 DC, 1971), tendo o bloco como parte da constituição material. O Conselho Constitucional francês incluiu dentro do parâmetro de constitucionalidade os 89 artigos da constituição de 1958, as normas mencionadas em seu preâmbulo, a Declaração dos Direitos do Homem de 1789 e os princípios consagrados no preâmbulo da constituição de 1946 (Jan, 2001).

O segundo modelo apresentado para a doutrina do bloco de constitucionalidade foi o construído pela Espanha. Na matriz espanhola, o bloco de constitucionalidade foi adotado como instrumento de resolução de conflitos federativos de competência entre o Estado e as comunidades autônomas. Estão incluídos no bloco as normas constitucionais, os estatutos autônomos e as leis orgânicas que regulam a distribuição de competências entre as ordens territoriais (Martín y Pérez de Nanclares, 2005).

A Itália apresenta-se como terceiro modelo europeu de desenvolvimento do bloco de constitucionalidade. O conceito de bloco italiano está associado com a noção de “norma interposta”. Esta norma é definida com *status* de lei ordinária, mas por disposição explícita da constituição, une ou limita outras normas como parâmetro de controle de constitucionalidade. Desse modo, existem normas de nível legal que se atribui “valor constitucional” ao ser parte do parâmetro de controle de constitucionalidade, mas carecem de hierarquia constitucional (Santonocito, 2012).

As normas que geralmente são introduzidas no bloco de constitucionalidade italiano são a constituição, os princípios sobre as competências das entidades regionais italianas, as leis que limitam os poderes legislativos do Poder Executivo. Em função da postura dualista adotada pela Corte Constitucional italiana, os tratados possuem hierarquia legal. Com a reforma constitucional realizada, a Corte Constitucional italiana tem reconhecido a obrigação de interpretação conforme com a Convenção Europeia de Direitos Humanos. Por meio desta via, tem reconhecido a Convenção como norma

interposta, isto é, como parâmetro metodológico para o exame do controle de constitucionalidade, mas sem hierarquia constitucional.

Nestes três países, o conceito do bloco está relacionado com o conjunto de normas que conformam o parâmetro de constitucionalidade, o que inclui o texto constitucional e uma série de normas de origem nacional, que não pertencem à constituição e podem ter o mesmo nível das normas cuja inconstitucionalidade está em discussão.

Estes modelos se diferenciam conforme a função desempenhada no ordenamento jurídico interno. No caso francês, o bloco é composto por direitos humanos reconhecidos em instrumentos normativos nacionais prévios, que não foram incorporados de maneira explícita no texto constitucional vigente. Nos modelos espanhol e italiano, a função primordial do bloco diz respeito à regulação da distribuição de competências entre o Estado e as autoridades regionais.

Estes dois últimos modelos tiveram diferentes graus de influência nos primeiros países que recepcionaram a ideia de bloco de constitucionalidade na América Latina. Panamá adotou a doutrina francesa no ano de 1990. Em 1993, Costa Rica e Colômbia combinaram a experiência francesa com a espanhola. Entre 1996 e 2004, o Peru se inspirou na doutrina italiana.

A doutrina do bloco de constitucionalidade foi introduzida no Panamá por sua jurisprudência constitucional. Na sentença de 24/07/1990, a Corte Suprema de Justiça do Panamá (doravante CSJ-Panamá) reconheceu a hierarquia constitucional do artigo 8º da Convenção Americana. Neste julgamento, ficou estabelecido que as garantias judiciais previstas no texto convencional integravam o “bloco de constitucionalidade”, em conjunto com o artigo 32 da constituição do Panamá, referente às normas do devido processo (Panamá, Sentença, 1990).

A CSJ-Panamá teve como fundamento o artigo 4º da constituição do Panamá, o qual estabelece que referido país obedece às normas de direito internacional. A partir desta referência normativa geral, a CSJ-Panamá conferiu hierarquia constitucional a alguns instrumentos internacionais, sob a condição de que não afetariam a soberania e a autodeterminação do Estado do Panamá. Nesse aspecto, a doutrina do bloco de constitucionalidade orientou-se a reconciliar o direito interno com o direito internacional (Hoyos, 1992).

Por sua vez, a Costa Rica adotou procedimento parecido. Por meio da sentença de esclarecimento, proferida em 10/11/1993, a Sala Constitucional da Corte Suprema de Justicia da Costa Rica (doravante SC-CSJ-Costa Rica) adotou a doutrina do bloco de constitucionalidade como instrumento de harmonização entre a ordem constitucional interna e o direito internacional dos direitos humanos (Costa Rica, Sentença de esclarecimento n. 05759, 1993). Esta harmonização foi possível tendo em vista que a SC-CSJ-Costa Rica fundamentou seu posicionamento na Lei da Jurisdição Constitucional, de 1989, que estabelece sua competência para verificar a compatibilidade da ordem constitucional interna com o direito internacional (Costa Rica, Ley n. 7135, 1989).

No que tange à ordem jurídica colombiana, a adoção do bloco de constitucionalidade ocorreu pela Sentença C-225, de 1995, proferida pela Corte Constitucional, em que se fez menção ao perfil francês de bloco de constitucionalidade (Colômbia, Corte Constitucional, Sentença C-225, 1995). Por meio da doutrina do bloco de constitucionalidade, houve o reforço da capacidade do juiz constitucional para controlar as fontes normativas em um contexto institucional marcado pelas diversas ameaças à estabilidade democrática. Com efeito, a Corte Constitucional colombiana reconhece a Convenção Americana de Direitos Humanos como parte do bloco de constitucionalidade, em função da redação do artigo 93 da constituição da Colômbia. Nesse aspecto, a Convenção Americana é interpretada de forma sistêmica com o texto constitucional colombiano (Colômbia, Corte Constitucional, Sentença C-028, 2006).

Na Argentina, a aparição do bloco de constitucionalidade se deu pela via legislativa. A Ley n. 24.309, de 29/12/1993, conferiu a determinados tratados em matéria de direitos humanos a hierarquia de norma constitucional e permitiu ao Congresso aprovar outros documentos desta natureza no futuro. Com o novo rearranjo legislativo, o artigo 75, inciso 22, da constituição estabeleceu que a Argentina será dualista com primazia do direito internacional em relação à matéria infraconstitucional. No tocante à matéria constitucional, será dualista com prevalência do direito interno, a fim de preservar as disposições constitucionais anteriores. Este dispositivo elencou a Convenção Americana e mais dez convenções em matéria de direitos humanos, as quais possuem hierarquia de direito constitucional mas não podem revogar as disposições constitucionais pretéritas (Hitters, 2014).

De outro lado, a doutrina do bloco de constitucionalidade no Peru foi utilizada para solucionar conflitos de distribuição de competências territoriais entre 1996 até o ano de 2004 (Peru, Tribunal Constitucional, Expediente n. 0004-1996-I/TC, 1997; e Peru, Tribunal Constitucional, Expediente n. 0012-2001-I/TC, 2002), semelhante aos modelos de Espanha e Itália. De acordo com o Tribunal Constitucional do Peru (doravante TC-Peru), as normas com hierarquia legal podem ser incluídas dentro do parâmetro de constitucionalidade quando o texto constitucional exigir (Peru, Tribunal Constitucional, Expediente n. 0007-2002-AI/TC, 2003).

Nestes casos, essas fontes assumem o papel de “normas sobre a produção legislativa”, tanto como (i) normas sobre a “forma” da produção da lei (quando há a capacidade de condicionar a elaboração de outras fontes normativas de mesmo nível), como (ii) normas sobre o “conteúdo” da produção legislativa (quando uma disposição constitucional estabelece que uma lei pode limitar o conteúdo de outras). Logo, a interpretação constitucional não se detém no texto constitucional, mas também nas leis que funcionam como normas sobre a produção legislativa da norma que se controla (Peru, Tribunal Constitucional, Expediente n. 1049-2003-AA/TC, 2004).

Assim, na sistemática peruana, em cada caso concreto o TC-Peru deve determinar quais são as normas que devem ser consideradas para o parâmetro do controle de constitucionalidade. Este conjunto normativo é denominado de “parâmetro eventual de constitucionalidade” (Peru, Tribunal Constitucional, Expediente n. 0031-2005-PI/TC, 2007).

A segunda fase de difusão da doutrina do bloco de constitucionalidade ocorre desde o final dos anos 1990 e está caracterizada por uma série de influências horizontais dos 04 países pioneiros para outros países da região. A definição francesa continua tendo presença na região, com o reconhecimento da Sala Constitucional da Corte Suprema de El Salvador (El Salvador, Corte Suprema, Sentença 24-97) (doravante SC-CS-El Salvador) e do Tribunal Constitucional da Bolívia (Bolívia, Tribunal Constitucional, Sentença n. 0045, 2006) (doravante TC-Bolívia). No entanto, a definição do bloco de constitucionalidade que tem sido adotada pelos demais Estados da América Latina está mais próxima às definições de Colômbia e Costa Rica.

## 2.2 A expansão da doutrina do bloco de constitucionalidade no Brasil

O STF apresenta características estruturais em sua jurisprudência que demonstram certa resistência à inserção de tratado de direitos humanos – com *status* de norma constitucional – no bloco de constitucionalidade. E, por consequência, esta resistência jurisprudencial quebra a sintonia da maioria das cortes constitucionais da América Latina de constitucionalizar este tipo de tratado<sup>1</sup>. Isto porque o foco do STF esteve sempre na constituição, haja vista que sua força interpretativa permanece em seus domínios, tendo esta corte constitucional “a última palavra” em termos de competências constitucionais e de direitos fundamentais.

O STF desenvolveu um conceito próprio de bloco de constitucionalidade. Este conceito apresenta variações ao longo da evolução jurisprudencial experimentada pela Corte. A primeira definição da doutrina do bloco no Brasil está ligada à ideia de parâmetro de controle. Isto se depreende dos julgamentos das ADI 514/PI e ADI 595/ES, em que se verifica o bloco de constitucionalidade como o conjunto válido de normas constitucionais para ser apreciado em sede de controle de constitucionalidade. Isto é, no bloco estão contidas as normas que seriam responsáveis por estabelecer o critério do controle de constitucionalidade (Brasil, STF, ADI n. 514-MC/PI, 1994; Brasil, STF, ADI n. 595/PI, 2002).

Nessa primeira definição, o STF associa o bloco de constitucionalidade à ideia de parâmetro de controle, extraindo sua definição da doutrina constitucional (Canotilho, 2003), a qual lhe apresenta duas posições. Na primeira posição, há a equivalência do parâmetro constitucional à constituição escrita ou leis com valor constitucional formal, de modo que o controle de constitucionalidade apenas poderia ser realizado em conformidade com as normas e princípios escritos da constituição. De outro lado, na segunda posição, o parâmetro constitucional apresenta-se como ordem constitucional geral, de modo que a composição do bloco de constitucionalidade para o exercício do controle realiza-se também com princípios não escritos, integrantes da ordem constitucional em sua totalidade.

---

<sup>1</sup> É a opinião de Manuel Eduardo Góngora Mera (2011, p. 147). É importante destacar que nem todos os Estados assumem os tratados de direitos humanos com hierarquia constitucional. A constituição da Argentina, por exemplo, elenca quais são os tratados que têm *status* constitucional e estipula procedimento para que futuros tratados possam alcançar este nível. Enquanto que em países como Chile, Colômbia, Costa Rica e Peru adotam o nível constitucional, países como Guatemala e o Brasil atribuem hierarquia especial, com proeminência dos tratados de direitos humanos sobre a legislação ordinária e o restante do direito interno.

Para a Corte, a delimitação conceitual do que representa o parâmetro de controle determinará a noção do que seja constitucional ou inconstitucional, considerado os elementos normativos de referência que compõem o bloco de constitucionalidade (Brasil, STF, ADI n. 595/PI, 2002). Este posicionamento variou ao longo do tempo, como se depreende da expansão do bloco de constitucionalidade no âmbito da jurisprudência do STF.

A segunda variação da doutrina do bloco contém dois movimentos: (i) a associação do parâmetro de controle às razões de decidir, em função da causa de pedir aberta e (ii) a inclusão das normas que não possuem *status* constitucional no bloco de constitucionalidade<sup>2</sup>. Assim, as normas infraconstitucionais são utilizadas em conjunto com as normas constitucionais para compor as razões de decidir.

Esta modalidade confere uma nova função ao bloco de constitucionalidade. O bloco não tem apenas normas que estão na constituição (sejam expressas ou implícitas), mas confere *status* constitucional provisório a normas infraconstitucionais<sup>3</sup>. Assim, este procedimento envolve o uso do bloco de constitucionalidade não apenas como parâmetro de controle, mas também como instrumento de fundamentação constitucional na construção da decidibilidade dos julgados analisados pelo STF.

Neste modelo, há o reforço das razões de decidir, na medida em que se apresenta uma construção hermenêutica de normas constitucionais e infraconstitucionais, que conferem formato à fundamentação do julgamento. Alguns casos apresentam-se relevantes para exemplificar esta evolução do bloco. No julgamento em conjunto dos Mandados de Injunção n.(s) 670, 708 e 712, o STF considerou a possibilidade dos servidores públicos civis exercerem o direito fundamental à greve, previsto no artigo 37, inciso VII, da constituição. No entanto, o que se revela mais instigante não é o resultado final em si, mas a forma como esse resultado fora desenhado pela corte constitucional brasileira.

A Corte entendeu pela aplicação de “partes” da Lei de Greve da iniciativa privada (Lei n. 7.783/1989), mediante a integração – via interpretação analógica<sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> Este último aspecto aproxima-se do conceito de bloco de constitucionalidade *lato sensu*, desenvolvido pela Corte Constitucional da Colômbia.

<sup>3</sup> Este posicionamento aproxima-se do conceito de bloco de constitucionalidade *stricto sensu* desenvolvido pela Corte Constitucional colombiana.

<sup>4</sup> BRASIL. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei n. 4.657/42), artigo 4º: “Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.”

Entretanto, o STF é que escolheu quais “partes” seriam integradas, agregando essas partes à sua fundamentação. Esse modelo ou tipo de prestação jurisdicional não foi pedido pelas partes demandantes em sede de formulação dos respectivos mandados de injunção. Ocorre que o STF adotou o perfil de uma Jurisdição Constitucional Autônoma, cuja característica consiste, entre outras, determinar a criação judicial do Direito (Häberle, 2005).

Para o exercício pleno dessa premissa, o STF se utiliza da técnica da causa de pedir aberta. Não obstante a parte demandante formular determinado pedido, o STF verifica se formalmente esse pedido é compatível e, em caso afirmativo, pode apreciar a questão levada ao seu conhecimento, utilizando-se de qualquer prisma constitucional contido no bloco de constitucionalidade<sup>5</sup>.

Nesse contexto, a corte constitucional brasileira experimentou ponto importante de inovação quanto ao bloco de constitucionalidade. O STF utiliza-se de qualquer fundamentação – contida não apenas na Constituição –, mas em todo e qualquer instrumento normativo que considere como apto a concretizar o resultado por ele almejado. E, por meio dos instrumentos e dos valores que entende por constitucionais, o STF construiu uma estrutura normativa regulamentadora do artigo 37, inciso VII, da CRFB, cujo instrumento jurídico central da fundamentação foi a Lei de Greve dos trabalhadores da iniciativa privada<sup>6</sup>.

Essa construção da solução constitucional, utilizando-se de leis ordinárias, teve continuidade no decorrer da apreciação das questões constitucionais controvertidas no âmbito dos *leading cases* submetidos ao STF. Outro julgamento importante para a etapa evolutiva da doutrina do bloco de constitucionalidade foi a ADI 3.510/DF (Brasil, STF,

---

<sup>5</sup> Esta tese restou fixada na Questão de Ordem na ADI 2.982 e na ADI 1.144, quando foram apreciados pedidos não delineados na exordial e, por consequência, houve a declaração de inconstitucionalidade por arrastamento de outros dispositivos legais não suscitados pela parte proponente de referidas ADIs (Brasil, STF, ADI n. 2.982-QO/CE, 2004; Brasil, STF, ADI n. 1.144/RS, 2006).

<sup>6</sup> O problema da criação judicial do direito pela via do bloco de constitucionalidade são as possíveis lacunas decorrentes da regulação normativa. Em virtude da ausência da deliberação congressual, não restaram previstas todas as hipóteses de eventuais conflitos existentes. Por essa razão, esta composição normativa está sofrendo constantes atualizações jurisprudenciais, na medida em que os conflitos existentes no plano da realidade grevista do funcionalismo público chegam novamente à Suprema Corte, a fim de serem dirimidos. Nesse contexto, diversos temas estão sendo resolvidos após o julgamento dos referidos Mandados de Injunção, como, por exemplo, descontos dos dias parados – AI n. 795.300 AgR-SP, restituição de valores descontados referente aos dias parados – AI n. 824.949 AgR-RJ, ponderação sobre greve de serviços essenciais, como no caso da Polícia – Rcl n. 6.568-SP, dentre outros.

2010). Nesse caso, o STF foi instigado a apreciar a inconstitucionalidade do artigo 5º da Lei n. 11.105/2005 – Lei de Biossegurança.

Como resultado, a Corte criou o bloco de constitucionalidade relacionado à fundamentação do direito à vida. Além de interpretar o dispositivo atacado conforme a constituição<sup>7</sup>, o STF conferiu ao direito fundamental à vida, previsto no artigo 5º, *caput*, do texto constitucional, outros significados evolutivos. Em seu artigo 5º<sup>8</sup>, a Lei de Biossegurança autoriza a utilização de células-tronco embrionárias obtidas de embriões humanos, produzidos por fertilização *in vitro* e não utilizados no respectivo procedimento de fertilização. Algumas condições são expostas, como o fato de (i) serem considerados inviáveis (inciso I); (ii) serem embriões congelados há 3 anos ou mais<sup>9</sup> (inciso II); e (iii) tenham o escopo de auxiliar as pesquisas e as formulações terapêuticas.

Ao invés de se alinhar na apreciação apenas da constitucionalidade ou não do dispositivo impugnado, o STF foi além. A Corte criou em sua fundamentação uma composição normativa protetiva do embrião humano, desde sua formação até o período de 3 anos de congelamento. Com isso, além da vida humana (artigo 5º, *caput*) e da proteção da fauna e da flora (artigo 225, inciso VII), o material genético humano, contido no embrião, teve sua proteção valorada juridicamente. Além de previsto no artigo 225, inciso II, o embrião humano encontra-se também protegido por meio da interpretação do artigo 5º, *caput*, ambos do texto constitucional.

A segunda faceta exposta pelo julgamento fora a modificação do direito fundamental à vida. Antes reconhecido como direito fundamental de primeira dimensão (Sarlet, 2009), passa agora a integrar a categoria difusa da terceira dimensão. Conforme fundamentação contida em referido julgamento, as células-tronco do embrião congelado

---

<sup>7</sup> Trata-se da técnica de interpretação conforme a constituição, em que não se declara diretamente a inconstitucionalidade, mas se restringe a interpretação dos dispositivos para alinhá-las conforme o sentido “desejado” pela constituição (ou o sentido desejado pelos Ministros do STF ao interpretar a constituição). O aprofundamento do tema pode ser visto em Mendes; Branco (2022).

<sup>8</sup> Art. 5º É permitida, para fins de pesquisa e terapia, a utilização de células-tronco embrionárias obtidas de embriões humanos produzidos por fertilização *in vitro* e não utilizados no respectivo procedimento, atendidas as seguintes condições:

I – sejam embriões inviáveis; ou

II – sejam embriões congelados há 3 (três) anos ou mais, na data da publicação desta Lei, ou que, já congelados na data da publicação desta Lei, depois de completarem 3 (três) anos, contados a partir da data de congelamento.

<sup>9</sup> Conforme o inciso II transcrito na referência acima, a Lei de Biossegurança considerou dois marcos iniciais para utilização dos embriões – a data dela própria e a data dos novos embriões, a partir de seu congelamento.



há mais de 3 anos podem ser utilizadas para possibilitar a pesquisa com fins terapêuticos<sup>10</sup>. O objetivo desta construção é permitir o enfrentamento, bem como a cura de patologias e traumatismos “que severamente limitam, atormentam, infelicitam, desesperam e não raras vezes degradam a vida de expressivo contingente populacional”<sup>11</sup>.

Essa utilização das células-tronco embrionárias foi incorporada como modelo teórico de “constitucionalismo fraternal” – que traduz “verdadeira comunhão de vida” ou “vida social em clima de transbordante solidariedade”, em benefício da saúde e contra “eventuais tramas do acaso e até dos golpes da própria natureza”. Este modelo foi implementado com a finalidade de celebrar solidariamente a vida e conferir alento “aos que se acham à margem do exercício concreto e inalienável dos direitos à felicidade e do viver com dignidade”<sup>12</sup>.

Essa concepção embrionária de constitucionalismo fraternal, criada pelo STF a partir da instigação contida no voto do Ministro Celso de Mello, é produto desse modelo de bloco de constitucionalidade ora apresentado. Das linhas iniciais desenhadas no preâmbulo, o STF inaugurou uma nova vertente do direito à vida, extraindo da expressão “sociedade fraterna” o valor constitucional delineador e modelador do constitucionalismo fraternal. Com isso, o artigo 5º, *caput*, do texto constitucional conta com três hipóteses interpretativas<sup>13</sup>, fruto da construção jurisprudencial artesanal, realizada pelo STF, manifestada pela criação judicial no manejo da doutrina do bloco.

Em paralelo, o STF realizou a construção do terceiro modelo desta doutrina com o bloco de direitos fundamentais. Esta construção é evidente na ADPF n. 130, em que o relator – Ministro Carlos Ayres Britto – utiliza-se de técnica semelhante ao bloco de constitucionalidade *stricto sensu* colombiano para examinar a controvérsia relacionada à liberdade de expressão.

---

<sup>10</sup> Em sede de audiências públicas, como não há vida extrauterina, mas expectativa de vida, o embrião humano fora catalogado como material genético único, o que lhe conferiria, de uma perspectiva cultural, a sua individualidade. Entretanto, é necessária a autorização dos seus genitores para o uso das células-tronco embrionárias, como exposto pelo § 1º do artigo 5º da Lei de Biossegurança.

<sup>11</sup> Trechos em citação direta extraídos do voto do Ministro Celso de Mello (Brasil, STF, ADI n. 3.510/DF, 2010).

<sup>12</sup> Trechos em citação direta extraídos do voto do Ministro Celso de Mello (Brasil, STF, ADI n. 3.510/DF, 2010).

<sup>13</sup> A vida como direito fundamental de primeira dimensão, a proteção constitucional da identidade genética do embrião humano e a vida como direito fundamental de terceira dimensão.

No caso, ao associar a liberdade de expressão ao conteúdo constitucional da dignidade da pessoa humana, o relator faz-se valer da doutrina do bloco para promover a ponderação de direitos fundamentais. Nesse aspecto, o julgamento promove a ponderação constitucional entre o bloco dos direitos que confere a liberdade de imprensa e o bloco dos direitos a imagem, honra, intimidade e vida privada. Logo, a ponderação revela a formação do bloco de constitucionalidade para cada categoria de direito fundamental analisado (Brasil, STF, ADPF n. 130, 2009).

O quarto modelo de desenvolvimento do bloco de constitucionalidade no sistema jurídico brasileiro é a inclusão dos tratados de direitos humanos. Inicialmente, o STF considerava que os tratados de direitos humanos não possuem qualquer estatura especial (Brasil, STF, HC n. 72.131/RJ, 1995), equiparando-os aos demais tratados, de modo que o artigo 5º, § 2º da constituição não teria o nível hierárquico constitucional (Galindo, 2002, p. 256), mas apenas o nível legal.

No entanto, o plenário do STF alterou o seu entendimento com o advento da Emenda Constitucional n. 45/2004. O constituinte derivado incorporou ao texto constitucional o § 3º do artigo 5º<sup>14</sup>, o qual estabelece critério hierárquico semelhante às emendas constitucionais para a inserção de tratados de direitos humanos na ordem jurídica brasileira. Sempre que estes não forem incorporados ao sistema jurídico brasileiro a partir deste dispositivo, serão considerados – pelo entendimento do STF – como tratados de hierarquia supralegal. A fixação da supralegalidade dos tratados em matéria de direitos humanos ocorreu com o julgamento do RE n. 466.343/SP (Brasil, STF, 2009). A discussão de fundo era sobre a prisão civil do depositário infiel, em que se retoma o antigo debate sobre a aparente colisão entre a redação do artigo 5º, inciso LXVII, da Constituição<sup>15</sup>, com o artigo 7º, item 7, da Convenção Americana<sup>16</sup>.

Para resolver o aparente confronto, o STF fixou a supralegalidade dos tratados de direitos humanos, em sede de controle difuso de constitucionalidade. O STF está

---

<sup>14</sup> “Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.”

<sup>15</sup> “Não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel”.

<sup>16</sup> “Ninguém deve ser detido por dívidas. Este princípio não limita os mandatos de autoridade judiciária competente expedidos em virtude de inadimplemento de obrigação alimentar.”

consolidando o entendimento da supralegalidade dos tratados de direitos humanos, sobretudo com o julgamento do HC n. 87.585/TO<sup>17</sup>.

No entanto, neste mesmo julgado, o Ministro Celso de Mello propõe a superação da etapa da supralegalidade, por considerar os tratados em matéria de direitos humanos como normas de conteúdo constitucional, mesmo não passando pelo crivo do § 3º do artigo 5º da Constituição<sup>18</sup>. O mencionado Ministro avança com o argumento em outro julgamento – HC 96.772/SP<sup>19</sup> –, no qual desenvolve o tema e propõe a adoção do marco da primazia dos direitos humanos em harmonia com o texto constitucional, aplicando-se a norma mais favorável ao cidadão, segundo o artigo 29 da Convenção Americana de Direitos Humanos<sup>20</sup>.

Nesta modalidade, os tratados em direitos humanos ingressam como parte do parâmetro de controle de constitucionalidade. Inclusive, atendendo à inovação da segunda modalidade, referidos instrumentos internacionais ingressam no bloco de constitucionalidade e reforçam a estruturação das razões de decidir.

Destarte, ao longo de sua evolução jurisprudencial, verifica-se que o STF caminha na direção da harmonização da criação do bloco de constitucionalidade, seja na perspectiva da relação do direito internacional com o sistema jurídico nacional, seja na

---

<sup>17</sup> É o que se infere da ementa do julgado: “A subscrição pelo Brasil do Pacto de São José da Costa Rica, limitando a prisão civil por dívida ao descumprimento inescusável de prestação alimentícia, implicou a derrogação das normas estritamente legais referentes à prisão do depositário infiel.” (Brasil, STF, HC n. 87.585/TO, 2009).

<sup>18</sup> Esta concepção implica em tornar efetivo a cláusula de abertura contida no § 2º do artigo 5º da constituição e, com esse posicionamento, declarar a inconstitucionalidade do novel § 3º, introduzido pela EC n. 45/2004. Sobre o tema, conferir o posicionamento de Piovesan (2013).

<sup>19</sup> “Os magistrados e Tribunais, no exercício de sua atividade interpretativa, especialmente no âmbito dos tratados internacionais de direitos humanos, devem observar um princípio hermenêutico básico (tal como aquele proclamado no Artigo 29 da Convenção Americana de Direitos Humanos), consistente em atribuir primazia à norma que se revele mais favorável à pessoa humana, em ordem a dispensar-lhe a mais ampla proteção jurídica”. É importante destacar que o Ministro Celso de Mello continua com posição isolada sobre o caráter constitucional da Convenção Americana. Contudo, o enfoque é demonstrar que o STF aplicou o artigo 29 da Convenção Americana ao caso concreto, independentemente da natureza constitucional ou supralegal da Convenção. Houve, portanto, o entendimento unânime sobre a primazia da aplicação “da regra mais favorável à proteção efetiva do ser humano” (Brasil, STF, HC n. 96.772/SP, 2009).

<sup>20</sup> “Artigo 29 – Normas de interpretação

nenhuma disposição da presente Convenção pode ser interpretada no sentido de:

1. Permitir a qualquer dos Estados-partes, grupo ou indivíduo, suprimir o gozo e o exercício dos direitos e liberdades reconhecidos na Convenção ou limitá-los em maior medida do que a nela prevista;
2. Limitar o gozo e exercício de qualquer direito ou liberdade que possam ser reconhecidos em virtude de leis de qualquer dos Estados-partes ou em virtude de Convenções em que seja parte um dos referidos Estados;
3. Excluir outros direitos e garantias que são inerentes ao ser humano ou que decorrem da forma democrática representativa de governo”.

relação da legislação infraconstitucional com as razões de decidir dos julgamentos da Suprema Corte.

Agora, como o STF se comportará com os dispositivos normativos – contidos nas emendas constitucionais – e que não alteraram a Constituição? Farão parte do parâmetro de controle para eventual declaração de (in)constitucionalidade? Manterão *status* de norma constitucional?

### **3 A ideia de bloco de constitucionalidade nas emendas constitucionais: uma Constituição que “não se vê”?**

Até o ano de 2023, a República Federativa do Brasil promulgou 132 emendas constitucionais. A EC n. 132/2023, a propósito, modificou todo o sistema tributário nacional, colocando, no bojo de referida EC, alterações programáticas de adaptação dos tributos.

A escolha política de ter artigos nas emendas constitucionais – sem estes artigos alterarem ou incluírem dispositivos na Constituição – apresenta-se, no mínimo, interessante. E não se pode julgar os atores políticos – Executivo e Legislativo – por esta escolha, uma vez que a EC n. 45/2004, que promoveu a “Reforma do Poder Judiciário” – também se valeu desta técnica<sup>21</sup>.

A opção de escolher artigos em emendas constitucionais causa certa estranheza, uma vez que, no primeiro momento, referidos artigos não se encontram no texto constitucional de 1988. Aparece, então, o questionamento sobre a sua natureza jurídica e o seu propósito de “vir ao mundo jurídico”.

Se a finalidade de um artigo em uma emenda à Constituição é de alterar, suprimir ou incluir dispositivos na Constituição – um verdadeiro Poder Constituinte Derivado Reformador –, qual a finalidade de um artigo “avulso” em uma emenda constitucional?

Caso a primeira resposta seja a “disposição transitória”, o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) foi criado pelo Constituinte Originário para este propósito, ostentando, inclusive, *status* de norma constitucional, equivalente ao texto da

---

<sup>21</sup> É o que se observa do artigo 3º da EC n. 45/2004: “Art. 3º A lei criará o Fundo de Garantia das Execuções Trabalhistas, integrado pelas multas decorrentes de condenações trabalhistas e administrativas oriundas da fiscalização do trabalho, além de outras receitas.”.

Constituição de 1988<sup>22</sup>. Da leitura da EC n. 132/2023, percebe-se não somente a alteração da Constituição (artigos 1º, 3º e 4º), como também do ADCT (artigos 2º e 5º) e mais 17 artigos avulsos (artigo 6º ao artigo 23).

Em não sendo este caráter “transitório”, qual é a finalidade destes artigos nas emendas constitucionais? Cada emenda tem a sua própria “história constitucional” para contar.

A primeira emenda a se utilizar desta técnica foi a EC n. 2/1992. Em artigo único, buscou antecipar o plebiscito previsto para 7 de setembro de 1993 (ADCT, artigo 2º), além de dispor de procedimentos para a realização deste em seus parágrafos. Por sua vez, o artigo 2º da EC n. 3/1993<sup>23</sup> estabeleceu a possibilidade de cobrança de “imposto transitório”<sup>24</sup>, que mais tarde seria transformado na CPMF.

É fato que a discussão sobre as emendas constitucionais avançou bastante desde a promulgação do texto constitucional de 1988, sendo a ordem jurídica brasileira uma das pioneiras em avançar no controle de constitucionalidade de emendas

---

<sup>22</sup> Na década de 1990 o STF se viu frente a esta questão: “Os postulados que informam a teoria do ordenamento jurídico e que lhe dão o necessário substrato doutrinário assentam-se na premissa fundamental de que o sistema de direito positivo, além de caracterizar uma unidade institucional, constitui um complexo de normas que devem manter entre si um vínculo de essencial coerência. O Ato das Disposições Transitórias, promulgado em 1988 pelo legislador constituinte, qualifica-se, juridicamente, como um estatuto de índole constitucional. A estrutura normativa que nele se acha consubstanciada ostenta, em consequência, a rigidez peculiar às regras inscritas no texto básico da Lei Fundamental da República. Disso decorre o reconhecimento de que inexistem, entre as normas inscritas no ADCT e os preceitos constantes da Carta Política, quaisquer desníveis ou desigualdades quanto à intensidade de sua eficácia ou à prevalência de sua autoridade. Situam-se, ambos, no mais elevado grau de positividade jurídica, impondo-se, no plano do ordenamento estatal, enquanto categorias normativas subordinantes, à observância compulsória de todos, especialmente dos órgãos que integram o aparelho de Estado.” (Brasil, STF, RE n. 160.486, 1994).

<sup>23</sup> “Art. 2.º A União poderá instituir, nos termos de lei complementar, com vigência até 31 de dezembro de 1994, imposto sobre movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira.

§ 1.º A alíquota do imposto de que trata este artigo não excederá a vinte e cinco centésimos por cento, facultado ao Poder Executivo reduzi-la ou restabelecê-la, total ou parcialmente, nas condições e limites fixados em lei.

§ 2.º Ao imposto de que trata este artigo não se aplica o art. 150, III, b, e VI, nem o disposto no § 5.º do art. 153 da Constituição.

§ 3.º O produto da arrecadação do imposto de que trata este artigo não se encontra sujeito a qualquer modalidade de repartição com outra entidade federada.”

<sup>24</sup> Inclusive, houve declaração parcial de inconstitucionalidade deste imposto provisório, por não observar as limitações constitucionais ao poder de tributar:

constitucionais<sup>25</sup>. No entanto, não se debruçou, com afinco, sobre a natureza jurídica destes dispositivos avulsos em emendas constitucionais.

Um dos dispositivos que talvez tenham impactado este formato de artigos de emendas constitucionais foi o artigo 2º da EC n. 32/2001<sup>26</sup>, o qual estabeleceu a perenidade das Medidas Provisórias criadas até a data da promulgação da referida EC. Recentemente, o STF apreciou a existência do referido artigo 2º da EC n. 32/2001, afirmando que a “permanência no ordenamento jurídico de medidas provisórias anteriores à Emenda Constitucional 32/2001 não viola o princípio da separação de poderes, pois tal decisão foi tomada pelo próprio poder constituinte derivado.” (Brasil, STF, ADI n. 7093, 2022). Todavia, não se debruçou sobre a sua natureza jurídica.

#### 4 Conclusões parciais

Acredita-se que a hipótese do presente artigo foi parcialmente confirmada. Ao se ter indagado sobre a natureza jurídica dos dispositivos contidos nas emendas constitucionais – e que não alteram o texto da Constituição –, verifica-se que mesmo sem qualquer menção expressa, o STF tende a considerá-los com força e *status* de norma constitucional.

Ainda que a doutrina e a Suprema Corte não tenha se debruçado sobre a natureza jurídica destes dispositivos, é fato que a edição das últimas emendas constitucionais – em especial a reforma do sistema tributário nacional, EC n. 132/2023 – demonstrou que a escolha política de colocar dispositivos “fora” do texto da Constituição, mas com “força” de norma constitucional é uma tendência a se perpetuar no cenário político constitucional da ordem jurídica brasileira.

Sem sombra de dúvidas, a “prática” constitucional brasileira precisará ver, com maior rigor e de forma detalhada, referidos dispositivos “avulsos” das emendas constitucionais. São, verdadeira e rotineiramente, uma parte da Constituição que “não se vê”. Entretanto, assim como se aderiu ao uso dos precedentes com preceitos normativos, inicia-se a preocupação em inserir os artigos das emendas constitucionais no cotidiano

---

<sup>25</sup> “Uma Emenda Constitucional, emanada, portanto, de Constituinte derivada, incidindo em violação a Constituição originária, pode ser declarada inconstitucional, pelo Supremo Tribunal Federal, cuja função precípua e de guarda da Constituição (art. 102, I, “a”, da C.F.)” (Brasil. STF, ADI n. 939, 1994).

<sup>26</sup> “Art. 2º As medidas provisórias editadas em data anterior à da publicação desta emenda continuam em vigor até que medida provisória ulterior as revogue explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional.”

do ordenamento jurídico, compondo, com *status* de norma constitucional, o bloco de constitucionalidade do Direito brasileiro.

## Referências

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ADI n. 514-MC/PI. Rel. Min. Celso de Mello. TRIBUNAL PLENO, julgado em 01/07/1991, DJ de 18/03/1994.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ADI n. 595/ES. Rel. Min. Celso de Mello. Decisão de 18/02/2002, DJU de 26/02/2002, Informativo n. 258.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ADI n. 939, Rel. Min. Sydney Sanches, Tribunal Pleno, julgado em 15-12-1993, DJ 18-03-1994 PP-05165 EMENT VOL-01737-02 PP-00160 RTJ VOL-00151-03 PP-00755.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ADI n. 2.982-QO/CE. Rel. Ministro Gilmar Mendes. TRIBUNAL PLENO, julgamento 17/06/2004, DJ de 12/11/2004.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ADI n. 1.144/RS. Rel. Ministro Eros Grau. TRIBUNAL PLENO, julgamento 16/08/2006, DJ de 08/09/2006.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ADI n. 3.510/DF. Rel. Ministro Carlos Ayres Britto, TRIBUNAL PLENO, julgado em 29/05/2008, DJe de 27/05/2010.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ADI n. 7093, Rel. Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em 17-12-2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 03-02-2023 PUBLIC 06-02-2023.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ADPF n. 130. Rel. Min. Carlos Ayres Britto. TRIBUNAL PLENO, julgado em 30/04/2009, DJe de 05/11/2009.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. HC n. 72.131/RJ. Rel. Min. Marco Aurélio. Rel. p/ acórdão Min. Moreira Alves. TRIBUNAL PLENO, julgado em 23/11/1995, DJ de 01/08/2003.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. HC n. 87.585/TO. Rel. Ministro Marco Aurélio. TRIBUNAL PLENO, julgamento de 03/12/2008, DJe de 25/06/2009.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. HC n. 96.772/SP. Rel. Ministro Celso de Mello. Segunda Turma, julgamento de 09/06/2009, DJe de 20/08/2009.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RE n. 160.486, rel. min. Celso de Mello, j. 11-10-1994, 1ª T, DJ de 9-6-1995.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RE n. 466.343/SP. Rel. Min. Cezar Peluso. TRIBUNAL PLENO, julgado em 03/12/2008, DJe de 04/06/2009.

BRASIL. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei n. 4.657/1942).

BOLÍVIA. Tribunal Constitucional. Sentença 0045/2006.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

COELHO, Inocêncio Mártires. Apontamentos para um debate sobre o ativismo judicial. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 5, número especial, 2015, p. 2-22.

COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colômbia. Sentença C-225/1995.

COLÔMBIA. Corte Constitucional de Colômbia. Sentença C-028/2006.

COSTA RICA. Ley n. 7135, de 11/10/1989.

COSTA RICA. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. Sentença de esclarecimento n. 05759, de 10/11/1993.

EL SALVADOR. Sala Constitucional da Corte Suprema. Sentença 24-97.

FAVOREU, Louis. *As Cortes Constitucionais*. São Paulo: Landy, 2004.

FRANÇA. Conselho Constitucional da França. Decisão n. 71-44 DC, de 16/07/1971.

GALINDO, George Rodrigo Bandeira. *Tratados internacionais de direitos humanos e constituição brasileira*. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

GÓNGORA MERA, Manuel Eduardo. *Inter-American Judicial Constitutionalism: On the Constitutional Rank of Human Rights Treaties in Latin America through National and Inter-American Adjudication*. San José, Costa Rica: IIDH, 2011.

GÓNGORA MERA, Manuel Eduardo. La difusión del Bloque de Constitucionalidad en la jurisprudencia latinoamericana y su potencial en la construcción del ius constitutionale commune latinoamericano. In: BOGDANDY, Armin von; FIX-FIERRO, Héctor; MORALES ANTONIAZZI, Mariela (coord.). *Ius Constitutionale Commune en*



- América Latina: Rasgos, Potencialidades y Desafíos*. México: UNAM, Max-Planck-Institute für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, 2014.
- HÄBERLE, Peter. El Tribunal Constitucional Federal como modelo de una jurisdicción constitucional autónoma. Trad. Joaquín Brage Camazano. *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, Madrid, n. 09, p. 113-139, 2005.
- HITTERS, Juan Carlos. La reforma de la Constitución Argentina de 1994 y los tratados sobre Derechos Humanos a 20 años de su vigencia. *Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales*, U. N. L. P., 2014.
- HOYOS, Arturo. El control judicial y el bloque de constitucionalidad en Panamá. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, a. XXV, n. 75, p. 787-807, set./dez. 1992.
- JAN, Pascal. Le Conseil constitutionnel. *Pouvoirs*, v. 99, n. 4, p. 71-86, 2001.
- MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, José. Comunidades Autónomas y Unión Europea: hacia una mejora de la participación directa de las Comunidades Autónomas en el proceso decisorio comunitario. *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, Madrid, n. 22, p. 759-805, set./dez. 2005.
- MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2022.
- PANAMÁ. Corte Suprema de Justicia. Sentença de 24/07/1990.
- PERU. Tribunal Constitucional do Peru. Expediente n. 0004-1996-I/TC, de 03/01/1997 e PERU. Tribunal Constitucional do Peru. Expediente n. 0012-2001-I/TC, de 23/05/2002.
- PERU. Tribunal Constitucional do Peru. Expediente n. 0007-2002-AI/TC, de 27/08/2003.
- PERU. Tribunal Constitucional do Peru. Expediente n. 1049-2003-AA/TC, de 30/01/2004.
- PERU. Tribunal Constitucional do Peru. Expediente n. 0031-2005-PI/TC, de 20/03/2007.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e diálogo entre jurisdições. *Revista brasileira de direito constitucional*, n. 19, p. 67-93, 2012.

SANTONOCITO, Ivana Maria Letizia. *Il New Federalism ed Il Processo di Integrazione Europea-Compound Democracies a confronto*. Catânia/Sicília, Itália: UNICT, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.