



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

Correção legislativa da jurisprudência no Direito brasileiro

João Paulo Leal Santos

Rio de Janeiro  
2016

JOÃO PAULO LEAL SANTOS

**Correção legislativa da jurisprudência no Direito brasileiro**

Artigo Científico apresentado como exigência  
de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato*  
*Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do  
Rio de Janeiro. Professores Orientadores:  
Mônica Areal  
Néli Luiza C. Fetzner  
Nelson C. Tavares Junior  
Rafael Mario Iorio Filho

Rio de Janeiro  
2016

## CORREÇÃO LEGISLATIVA DA JURISPRUDÊNCIA NO DIREITO BRASILEIRO

João Paulo Leal Santos

Graduado pela Universidade Estácio de Sá.  
Advogado. Pós Graduando em Direito *latu sensu* pela EMERJ – Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

**Resumo** - Nos dias de hoje, não é raro perceber um déficit de representatividade do Legislativo e uma inação do Executivo. Assim, é comum que o Judiciário desempenhe papel cada vez mais atuante em todos os setores da sociedade. Contudo, muitas vezes, é possível observar uma insatisfação do Legislativo com determinadas decisões proferidas pelo Judiciário. Nesse contexto, muito embora o Judiciário seja o intérprete final da Constituição, isso não impede que o Legislativo edite ato normativo em sentido contrário à decisão proferida pelo Judiciário. Esse fenômeno foi denominado pela doutrina especializada de correção legislativa da jurisprudência. Dessa forma, cabe refletir sobre a possibilidade de o processo interpretativo constitucional não ser fruto da decisão de um só poder, como meio de uma interpretação mais ampla aberta e representativa da vontade majoritária. Portanto, é preciso retratar essa tensão entre os poderes e verificar os riscos ao processo democrático.

**Palavras-Chaves:** Direito Constitucional. Supremacia Judicial. Controle de Constitucionalidade. Interpretação Constitucional. Ativismo Congressual. Constitucionalismo. Democracia. Diálogo Constitucional.

**Sumário:** Introdução. 1. Supremacia judicial e a insatisfação do Poder Legislativo com o processo de interpretação constitucional. 2. Os episódios de correção legislativa da jurisprudência no âmbito do Direito brasileiro. 3. Dialogo Constitucional como instrumento de efetivação da democracia. Conclusão. Referências.

### INTRODUÇÃO

O presente artigo científico tem por objetivo demonstrar um fenômeno que vem ocorrendo de forma frequente no ordenamento jurídico brasileiro. A doutrina vem denominando esse acontecimento de correção legislativa da jurisprudência.

Esse fenômeno decorre da atuação do Poder Legislativo com a finalidade de modificar decisões proferidas pelo Poder Judiciário. Tal conduta foi bem retratada pelo STF em recente julgado como sendo uma espécie de ativismo congressual.

No Brasil contemporâneo, a interpretação final da Constituição Federal cabe ao Poder Judiciário. A Constituição Federal reservou ao Supremo Tribunal Federal o papel de guardião da Constituição. No atual cenário brasileiro em que o judiciário vive em intensa

atuação fica cada vez mais perceptível a insatisfação do Poder Legislativo com determinados entendimentos adotados pelo Poder Judiciário sobre temas específicos.

No âmbito do controle de constitucionalidade das leis o Brasil adota o sistema jurisdicional, onde o controle é exercido preponderantemente pelo Poder Judiciário. As decisões do STF em sede de controle de constitucionalidade concentrado abstrato possuem eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

Os efeitos dessa decisão do STF são chamados de vinculante e *erga omnes*. Entretanto, a atividade legiferante do Poder Legislativo não fica vinculada, nem se submete a esses efeitos. Afinal, em um Estado Democrático de Direito o Poder Legislativo não poderia ser impedido de exercer a sua principal função, a saber, a de legislar.

Diante disso, não é raro observar decisões em que o STF se posiciona de determinada maneira e logo em seguida o legislativo, insatisfeito com o entendimento adotado, edita outro ato normativo – expressão em seu sentido amplo para abranger lei ordinária, complementar ou emenda constitucional - diametralmente em sentido oposto.

Nisso consiste a correção legislativa da jurisprudência, ou também conhecida como superação legislativa das decisões judiciais, quando o Congresso reage e faz com que determinada controvérsia não tenha o seu fim no âmbito judicial.

O presente estudo visa retratar a tensão entre os poderes Legislativo e Judiciário. Além disso, o trabalho pretende analisar casos concretos em que é possível visualizar a correção legislativa da jurisprudência.

Portanto, a finalidade desse estudo é apresentar esse recente tema e, principalmente, levar o leitor a uma reflexão sobre a possibilidade do processo de interpretação constitucional não ser fruto da decisão de um só poder, como forma de um meio legítimo de um processo interpretativo constitucional mais amplo, aberto e representativo de uma vontade majoritária.

A pesquisa a ser apresentada será realizada, principalmente, por meio da metodologia do tipo bibliográfica, almejando analisar os diferentes aspectos da colisão de entre os direitos fundamentais que norteiam a questão. Também serão levadas em consideração na pesquisa as metodologias descritiva e explicativa com o objetivo de melhor elucidação do assunto.

## 1. SUPREMACIA JUDICIAL E A INSATISFAÇÃO DO PODER LEGISLATIVO COM O PROCESSO DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.

A Constituição da República Federativa do Brasil<sup>1</sup> em seu artigo 102 atribui ao Supremo Tribunal Federal a elevada missão de guarda da Constituição. Logo em seguida, na alínea “a” do inciso primeiro do referido dispositivo também é conferido ao Supremo o processamento e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal.

Gilmar Ferreira Mendes e Paulo Gustavo Gonet Branco<sup>2</sup> afirmam que:

O reconhecimento da supremacia da Constituição e de sua força vinculante em relação aos Poderes Públicos torna inevitável a discussão sobre formas e modos de defesa da Constituição e sobre a necessidade de controle de constitucionalidade dos atos do Poder Público, especialmente das leis e atos normativos.

Quanto ao órgão que exercerá o controle de constitucionalidade pode-se ter o controle político, o controle jurisdicional e o controle misto<sup>3</sup>. Como o presente trabalho não tem por objetivo adentrar na discussão sobre o sistema adotado pelo Brasil, a verdade é que todos os três poderes (Executivo, Legislativo e Judiciário), quanto ao momento em que o controle de constitucionalidade ocorre, atuam tanto de forma preventiva quanto de forma repressiva. Muito embora o Poder Judiciário atue de maneira tímida no controle preventivo, por outro lado no controle repressivo ele terá o principal papel tanto por meio do sistema difuso quanto concentrado.

A Constituição Federal<sup>4</sup>, ainda no artigo 102, em seu parágrafo 2 trata dos efeitos da decisão definitiva de mérito proferida pelo STF em sede de controle concreto abstrato. Trata-se de efeito vinculante “relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.” Vale dizer que se trata de um efeito vinculante e *erga omnes*.

Igualmente nesse sentido a Lei n. 9.68/1999<sup>5</sup> que dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de

---

<sup>1</sup> BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 18 abr. 2016.

<sup>2</sup> MENDES, Gilmar ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p.836.

<sup>3</sup> *Ibid.*, p. 836

<sup>4</sup> BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 18 abr. 2016

<sup>5</sup> BRASIL. Lei n. 9.868, de 10 de novembro de 1999. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9868.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9868.htm)>. Acesso em: 18 abr. 2016.

constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal, ao tratar dos efeitos da decisão em seu artigo 28 parágrafo único prevê:

Parágrafo único. A declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, inclusive a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, têm eficácia contra todos e efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública federal, estadual e municipal.

Entretanto, o Poder Legislativo não fica vinculado de modo a impedir que edite nova lei de conteúdo idêntico ao teor anteriormente censurado<sup>6</sup>. O já citado artigo 102 da CRFB/1988 omite o Poder legislativo como destinatário do efeito vinculante das decisões pronunciadas no âmbito da ação direta de inconstitucionalidade e ação declaratória de constitucionalidade<sup>7</sup>. Além disso, a Emenda Constitucional n. 45 de 2004<sup>8</sup> ao criar a súmula vinculante também deixou de fora o Poder Legislativo como destinatário do enunciado de súmula vinculante formulado pelo STF<sup>9</sup>.

Assim, o fato de o Judiciário decidir de uma determinada maneira não impede que logo em seguida o Legislativo edite ato normativo em sentido contrário. O STF em seu informativo de número 801 divulgado em outubro de 2015 afirmou no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade de n. 5105/DF: “Caberia perquirir, portanto, quais os limites de reações legislativas a decisões proferidas pelo STF, tendo em vista o impacto na esfera de liberdade de conformação do legislador. Nesse sentido, o Tribunal deteria a última palavra no que se refere à interpretação da Constituição, imune a qualquer controle democrático.”<sup>10</sup> Para a Suprema Corte:

Não se ignoraria, entretanto, a legitimidade, em algumas hipóteses, do ativismo congressual, ou seja, de reversão legislativa a decisões da Corte, desde que observadas algumas balizas constitucionais. Nesses casos, o Legislativo buscaria reverter situações de autoritarismo judicial ou de comportamento antidialógico, incompatível com a separação de poderes. Ao legislador seria, assim, franqueada a capacidade de interpretação da Constituição, a despeito de decisões de inconstitucionalidade proferidas pelo STF. Seria possível extrair as seguintes conclusões a respeito do tema: a) o Tribunal não subtrai “ex ante” a faculdade de correção legislativa pelo constituinte reformador ou pelo legislador ordinário; b) no caso de reversão jurisprudencial via emenda constitucional, a invalidação somente ocorrerá nas hipóteses estritas de ultraje aos limites do art. 60 da CF; e c) no caso de reversão jurisprudencial por lei ordinária, excetuadas as situações de ofensa evidente

<sup>6</sup> MENDES; BRANCO, op. cit. p.1096.

<sup>7</sup> OLIVEIRA, Gustavo da Gama Vidal de. Notas sobre a Correção Legislativa da Jurisprudência no Direito Constitucional Tributário Brasileiro. *Revista Dialética de Direito Tributário (RDDT)*, São Paulo, nº 181, p.40-56, out. 2010. p. 46

<sup>8</sup> BRASIL. Emenda Constitucional n. 45 de 30 de dezembro de 2004. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm#art2](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm#art2)>. Acesso em: 18 abr. 2016.

<sup>9</sup> OLIVEIRA, op. cit., p.47.

<sup>10</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 5150. Relator: Ministro Luiz Fux. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=5311&classe=ADI&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 19. abril. 2016.

ao texto constitucional, a Corte tem adotado comportamento de autorrestrição e de maior deferência às opções políticas do legislador.<sup>11</sup>

A correção legislativa da jurisprudência consiste no fenômeno em que o legislativo, inconformado com determinado entendimento adotado pelo Judiciário, reage e faz com que a “última palavra” do processo de interpretação constitucional não deságue no âmbito judicial. Por outro lado, esse fenômeno “permite que interesses derrotados na esfera judicial possam apresentar novos argumentos em esfera diversa.”<sup>12</sup>

Tal prática vem se tornando cada vez mais frequente no atual ordenamento jurídico constitucional brasileiro. Muitas emendas constitucionais são nitidamente editadas somente com a finalidade de modificar algum entendimento assentado pela jurisprudência.<sup>13</sup>

Muito embora seja mais frequente visualizar correções legislativas na seara tributária – provavelmente em razão de uma Constituição analítica, onde se trata diversos temas que poderiam ser tratados no âmbito das leis infraconstitucionais - a correção legislativa está presente em todas as matérias do ordenamento jurídico<sup>14</sup>.

## **2. OS EPISÓDIOS DE CORREÇÃO LEGISLATIVA DA JURISPRUDÊNCIA NO ÂMBITO DO DIREITO BRASILEIRO.**

Um dos exemplos mais recentes desse fenômeno ocorreu quando do julgamento pelo Supremo Tribunal Federal da Ação Direta de Inconstitucionalidade de número 5105/DF<sup>15</sup>. Isso porque, anteriormente o STF quando do julgamento de outras duas Ações Diretas de Inconstitucionalidade de números 4430/DF e 4795/DF onde se questionava o art. 47 §2 II da Lei 9504/97 já havia se manifestado sobre a matéria.

Naquela época, o Supremo já havia aplicado a interpretação conforme ao preceito questionado para salvaguardar aos novos partidos, criados após a realização de eleições para a

---

<sup>11</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 5150. Relator: Ministro Luiz Fux. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=5311&classe=ADI&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 19. abril. 2016.

<sup>12</sup> OLIVEIRA, Gustavo da Gama Vidal de. Estado Democrático de Direito e correção legislativa da jurisprudência. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, ano 18, nº73, p.160-191, out/dez 2010. p. 160.

<sup>13</sup> Ibid. 161

<sup>14</sup> Ibid. 169

<sup>15</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 5105/DF. Relator: Ministro Luiz Fux. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=5105&classe=ADI&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em : 20 set. 2016

Câmara dos Deputados, o direito de acesso proporcional aos dois terços do tempo destinado à propaganda eleitoral gratuita<sup>16</sup>.

Entretanto, o Legislativo, insatisfeito com a decisão proferida pelo STF, editou a Lei n. 12.875/2013 alterando as Leis n. 9.504/97 e n. 9.096/95 para restringir o tempo destinado a propaganda eleitoral aos novos partidos políticos criados após a realização das eleições para a Câmara dos Deputados, culminando na propositura da Ação Direta de Inconstitucionalidade de n. 5105/DF<sup>17</sup>.

Contudo, nesse caso, o STF novamente se pronunciou pela inconstitucionalidade dos dispositivos. O Tribunal deixou claro que essa nova lei revelaria inaptidão dos fundamentos para legitimar a reversão da interpretação anteriormente fixada. No referido julgado, que foi divulgado em 13 de outubro de 2015 no informativo 801 a Corte reconheceu a possibilidade de superação das decisões judiciais, mas nesse caso em específico não seria admissível, conforme se extrai da parte final do julgado<sup>18</sup>.

Por esses motivos, a reação jurisprudencial materializada na Lei 12.875/2013, ao subtrair dos partidos novos, criados no curso da legislatura, o direito de antena e o acesso a recursos do Fundo Partidário remanesceria eivada de inconstitucionalidade, na medida em que, além de o legislador não ter logrado trazer novos e consistentes fundamentos para infirmar o pronunciamento da Corte, o diploma inviabiliza, no curto prazo, o funcionamento e o desenvolvimento de minorias político-partidárias, em ofensa aos postulados do pluralismo político e da liberdade partidária(CF, art. 17, § 3º).<sup>19</sup>

Esse fenômeno não ocorre somente por meio de edição de leis, mas também com a edição de Emendas Constitucionais. Durante a vigência da Constituição Federal podemos citar várias Emendas Constitucionais com a nítida finalidade de superar determinados entendimentos jurisprudenciais.

Primeiramente é possível citar o exemplo do julgamento do Recurso Extraordinário de n. 197.917/SP,<sup>20</sup> uma vez que o STF adotou critério do qual resultou a redução do número de vereadores em todo o país. Entretanto, o Legislativo inconformado editou a Emenda Constitucional n. 58/2009 para alterar a redação do artigo 29 da CF e modificar a forma de cálculo do número de vereadores.

Além disso, o STF havia firmado posicionamento jurisprudencial no sentido de considerar inconstitucionais as leis estaduais que haviam criado municípios após a Emenda

---

<sup>16</sup> Vide nota 15.

<sup>17</sup> Ibid.

<sup>18</sup> Ibid.

<sup>19</sup> Ibid.

<sup>20</sup> OLIVEIRA, Gustavo da Gama Vidal de. Estado Democrático de Direito e correção legislativa da jurisprudência. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, ano 18, nº73, p.160-191, out/dez 2010. p. 162.



Constitucional n. 15/96<sup>21</sup> que passou a exigir a edição de lei complementar para regular o tema. Contudo, não satisfeitos com a decisão foi editada a Emenda Constitucional n. 57/2008 que acrescentou o artigo 96 aos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias para convalidar os atos de criação, fusão, incorporação e desmembramento de municípios até 31.12.2006. Vale dizer, que o Legislativo tinha visivelmente escopo de assegurar a validade da criação dos municípios.

Ademais, no ano de 2006 foi aprovada a Emenda Constitucional de n. 52 para alterar a redação do parágrafo primeiro do artigo 17 da CRFV e possibilitar a coligação de partidos políticos. Essa Emenda Constitucional foi uma forma de superar o entendimento adotado pelo Tribunal Superior Eleitoral (Res 21.002/2002) que vedava essa prática.<sup>22</sup>

Outro exemplo da ocorrência desse fenômeno aconteceu quando da edição de uma Emenda Constitucional no ano de 2002. Isso porque, o STF tinha posicionamento consolidado no sentido da inconstitucionalidade da remuneração do serviço de iluminação pública mediante taxa. Com o objetivo de possibilitar a cobrança foi editada a Emenda Constitucional n. 39/2002 que introduziu o artigo 149-A prevendo uma contribuição para o custeio de serviço de iluminação pública.<sup>23</sup>

Vale lembrar que esse fenômeno não é recente em nosso ordenamento jurídico. Podemos citar a edição da Emenda Constitucional de n. 33/2001 que alterou a redação do artigo 155 §2, inciso IX, alínea “a” da CRFB para possibilitar a incidência do Imposto sobre Circulação de Mercadoria e Serviços (ICMS) sobre o ingresso de bens ou mercadorias advindos do exterior. Essa emenda tinha como objetivo a mudança do entendimento adotado pelo STF no Recurso Extraordinário n. 203.075.

Quando do julgamento do referido Recurso Extraordinário o Supremo tinha o entendimento firme no sentido de o referido imposto só incidiria quando o sujeito passivo da obrigação tributária exercesse atos de comércio com habitualidade. Assim, na visão do STF não haveria incidência do ICMS quando a importação fosse realizada por pessoa física ou jurídica que não praticassem atos de circulação de mercadoria e nem possuísse estabelecimento.<sup>24</sup>

Também não se pode deixar de citar a Emenda Constitucional n. 29/2000 que conferiu nova redação do artigo 156 §1 da CRFB para prever expressamente a possibilidade

---

<sup>21</sup>Ibid., p. 162.

<sup>22</sup>Ibid., p. 162.

<sup>23</sup>OLIVEIRA, Gustavo da Gama Vidal de. Notas sobre a Correção Legislativa da Jurisprudência no Direito Constitucional Tributário Brasileiro. *Revista Dialética de Direito Tributário (RDDT)*, São Paulo, nº 181, p.40-56, out. 2010. p. 54

<sup>24</sup>Ibid., p. 51.

de progressividade do Imposto Predial Territorial Urbano (IPTU) em razão do valor do imóvel. Antes da edição dessa Emenda o STF já havia firmado a tese da impossibilidade de progressividade do referido imposto no julgamento do Recurso Extraordinário n. 153771, em razão da distinção entre impostos pessoais e reais<sup>25</sup>.

Por fim, no ano de 1998 foram editadas duas Emendas Constitucionais com a finalidade de superação das decisões judiciais. A Emenda Constitucional n. 20/1998 alterou o texto normativo do artigo 195 inciso I da CRFB para estabelecer que “na alínea a, que a contribuição social exigida dos empregadores seria incidente sobre a folha de salário e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.”<sup>26</sup> A referida emenda teve a finalidade de mudar o entendimento adotado pelo STF que era no sentido de ser inconstitucional a referida contribuição relativa aos trabalhadores autônomos.<sup>27</sup>

A outra emenda editada no ano de 1998 foi a Emenda Constitucional n. 19 que previu a alteração do inciso X do artigo 37 da CRFB para possibilitar que determinadas vantagens pessoais fossem consideradas quando da fixação do teto remuneratório dos servidores. A intenção foi mudar o entendimento adotado pelo STF na Ação Direta de Inconstitucionalidade de n. 14 de que das vantagens pessoais não estariam abrangidas pelo teto remuneratório dos servidores públicos<sup>28</sup>.

Portanto, é possível verificar que a ideia de superação das decisões do proferidas pelo Poder Judiciário não é nova e pode repercutir em vários ramos do direito brasileiro. Dessa forma, resta saber quais seriam as consequências, os limites dessa atuação e uma possível solução para esse impasse.

### **3. DIÁLOGO CONSTITUCIONAL COMO INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO DA DEMOCRACIA.**

Esclarecidas as hipóteses de ocorrência desse fenômeno, a doutrina especialista no tema sugere ao impasse a Teoria do Diálogo Constitucional. Trata-se da noção de que as

---

<sup>25</sup> ANTONELLI, Leonardo Pietro. Emenda Constitucional 29/200 – Progressividade do IPTU: Inconstitucional correção legislativa da jurisprudência do STF. *Revista Tributária e de Finanças Públicas*, São Paulo, ano 9, nº39, p.96-115, jul/ago 2001. p.98.

<sup>26</sup> OLIVEIRA, Gustavo da Gama Vidal de. Estado Democrático de Direito e correção legislativa da jurisprudência. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, ano 18, nº73, p.160-191, out/dez 2010. p. 161.

<sup>27</sup> Ibid.

<sup>28</sup> Ibid.

opiniões e posições do Poder Legislativo também deveriam ser levadas em consideração quando do processo interpretativo constitucional.

Para iniciar esse capítulo, deve-se ter em mente que o fenômeno da correção legislativa pode ter um grande valor dentro da democracia brasileira. Isso porque, a matéria decidida pelo Judiciário pode ser rediscutida no âmbito legislativo, inclusive com novos fundamentos<sup>29</sup>. Afinal, o Poder Legislativo traz insitivamente a noção de representatividade democrática, pois os parlamentares foram eleitos pela maioria.

Contudo, também não se pode deixar de considerar que atualmente a democracia não se esgota na ideia de vontade da maioria, mas também na ideia de garantia de direitos básicos a todos. Nesse passo, o Judiciário possui relevante papel seja na proteção das minorias, seja propiciando direitos básicos aos mais necessitados.

O Poder Judiciário, muitas vezes, atua no exercício de sua função contramajoritária. Essa função foi muito bem retratada quando o Supremo julgou o Recurso Extraordinário de n. 477554/MG<sup>30</sup> a respeito da união civil entre pessoas do mesmo sexo. Nesse sentido, vale trazer um trecho da ementa do acórdão.

A proteção das minorias e dos grupos vulneráveis qualifica-se como fundamento imprescindível à plena legitimação material do Estado Democrático de Direito. - Incumbe, por isso mesmo, ao Supremo Tribunal Federal, em sua condição institucional de guarda da Constituição (o que lhe confere “o monopólio da última palavra” em matéria de interpretação constitucional), desempenhar função contramajoritária, em ordem a dispensar efetiva proteção às minorias contra eventuais excessos (ou omissões) da maioria, eis que ninguém se sobrepõe, nem mesmo os grupos majoritários, à autoridade hierárquico-normativa e aos princípios superiores consagrados na Lei Fundamental do Estado.<sup>31</sup>

Assim, ao tratar do diálogo constitucional, não se pode esquecer esse relevânte papel desempenhado pelo Judiciário. Isso porque, muitas vezes, o Supremo atua em sentido contrário à vontade majoritária do Legislador para salvaguardar outros direitos.

Além disso, não é possível deixar de perceber que cada vez mais existem no ordenamento jurídico brasileiro formas para unificar a jurisprudência. Isso sem falar que o Novo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015) conferiu maior importância, força e vinculação aos precedentes. Tudo isso faz com que o Judiciário tenha uma grande participação na interpretação legislativa.

---

<sup>29</sup>Ibid., p. 177.

<sup>30</sup>BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 477554 AgR / MG. Relator: Ministro Celso de Melo. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RE%24%2ESCLA%2E+E+477554%2ENUME%2E%29+OU+%28RE%2EACMS%2E+ADJ2+477554%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/d4woyu3>>. Acesso em : 3 out. 2016.

<sup>31</sup>Vide nota 30.

Nesse ponto, vale trazer a posição de Rodrigo Brandão<sup>32</sup>. Para o autor, a judicialização da política ocasionou mudanças no sistema da separação de poderes.

O recente fenômeno da judicialização da política implicou um afastamento do modelo positivista-liberal de separação dos poderes. Diante de um cenário em que o Judiciário avança sobre o sentido indeterminado da Constituição, demonstrando coragem em rever as valorações legislativas com base em princípios fluídos, é irrealista considerar que apenas o Legislativo cria direitos; ao contrário, é inegável o papel do Judiciário na criação de normas jurídicas. Isso se torna claro quando se tem em mente que boa parte das Cortes Constitucionais atualmente se pronuncia com efeitos *erga omnes* e vinculantes, de maneira que suas decisões não se limitam a resolver o caso pretérito, mas se destinam a fornecer a resposta sobre questão constitucional controvertida a ser obrigatoriamente seguida pelos demais agentes públicos e privados em hipóteses futuras.

O autor ainda constata que no processo de elaboração das leis, vencer o embate político seria somente a primeira parte, já que seria necessário também vencer o debate jurídico no âmbito do judiciário.

Note-se que em um regime de supremacia parlamentar, a aprovação de uma lei em consonância aos interesses de um determinado grupo representa, basicamente, a sua vitória no embate político, pois, em virtude da rígida vinculação do Judiciário ao direito, não era factível a substituição da regra legal por outra construída pelo Judiciário a partir de interpretação criativa de princípios abertos. Entretanto, hoje, em virtude da maior abertura dos juízes a tal postura ativista, a produção de normas jurídicas não se esgota no Legislativo, antes se prolonga nos Tribunais. Assim, grupos de interesse que logrem pressionar o Parlamento e editar lei não terão vencido a guerra política, mas apenas a sua primeira batalha: após o encerramento do processo legislativo, a disputa política se renova no processo judicial, no qual, embora as “partes” e os interesses contrapostos sejam os mesmos, os instrumentos de batalha são diversos, quais sejam as normas e razões jurídicas, e não apenas argumentos de convencimento político.<sup>33</sup>

Superada essa questão do relevante papel do Poder Judiciário, outro ponto útil da correção legislativa advém da rediscussão de matérias pelo Legislativo sem levar em consideração das questões fáticas consideradas pelo Judiciário. Nos processos judiciais são levadas em considerações aspectos particulares do caso concreto fazendo com que a visão ampla do assunto não seja prestigiada<sup>34</sup>. Diferentemente do que ocorre no Legislativo, onde as leis possuem generalidade e abstração.

Outro ponto importante possível de ser observado decorre da múltipla hipótese de interpretação da constituição. Nesse sentido, recomenda-se que o “STF, ao examinar a

---

<sup>32</sup> BRANDÃO, Rodrigo. *Supremacia Judicial versus Diálogos Constitucionais: a quem cabe a última palavra sobre o sentido da Constituição?* Rio de Janeiro: Lumens Juris. 2012. p.219.

<sup>33</sup> Ibid.

<sup>34</sup> OLIVEIRA, Gustavo da Gama Vidal de. Estado Democrático de Direito e correção legislativa da jurisprudência. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, ano 18, nº73, p.160-191, out/dez 2010. p. 178.

constitucionalidade das leis, procure aferir quais os parâmetros que o Poder Legislativo vem adotando em relação ao tema controvertido.”<sup>35</sup>

Ademais, a correção legislativa da jurisprudência também serviria como uma nova chance ao Judiciário para reavaliar os motivos pelos quais levaram a decidir daquela maneira. “Especialmente na hipótese de a emenda constitucional corretiva ter sido adotada após significativo debate no Congresso com os diversos setores representativos da sociedade, é recomendável que o STF faça nova visita ao tema para avaliar a possibilidade de superação do entendimento jurisprudencial[.]”<sup>36</sup>

“Dessa forma, a ideia do diálogo constitucional pode ser justificada como uma decorrência natural da adoção de uma postura de desencantamento em relação às visões idealizadas do Judiciário e do Legislativo”.<sup>37</sup>

Assumindo o fato de que ambos apresentam limitações que maximiza a possibilidade de erros de ambos os lados, a postura do diálogo, ao afirmar que nenhum dos dois Poderes tem o dom natural da “melhor interpretação constitucional”, procura a possibilitar que o “erro” interpretativo cometido por um seja rediscutido ou corrigido pelo outro, por intermédio de contínua interação em busca da melhor solução constitucional para o caso.<sup>38</sup>

“Mesmo no exercício da jurisdição constitucional, existe a possibilidade de o próprio Judiciário “convidar” o Legislativo a editar lei corretiva de seu entendimento jurisprudencial.”<sup>39</sup> Essa hipótese pode acontecer quando o próprio Tribunal entender que a decisão a ser proferida não será plenamente eficaz e, portanto, poderia sinalizar para que o legislador edite novo ato normativo.<sup>40</sup>

Outra possibilidade seria o Judiciário, ao proferir uma decisão de inconstitucionalidade, por exemplo, poderia indicar de forma expressa os pontos pelos quais uma nova legislação deveria respeitar para que fosse considerada constitucional.<sup>41</sup> “Em outros termos, o Tribunal poderia “guiar” o legislador, estabelecendo os parâmetros para uma correção legislativa constitucionalmente aceitável de sua jurisprudência.”<sup>42</sup>

---

<sup>35</sup> Ibid., p. 181.

<sup>36</sup> Ibid., p. 185.

<sup>37</sup> OLIVEIRA, Gustavo da Gama Vidal de. Notas sobre a Correção Legislativa da Jurisprudência no Direito Constitucional Tributário Brasileiro. *Revista Dialética de Direito Tributário (RDDT)*, São Paulo, nº 181, p.40-56, out. 2010. p. 54.

<sup>38</sup> Ibid., p. 47.

<sup>39</sup> Ibid.

<sup>40</sup> Ibid.

<sup>41</sup> Ibid.

<sup>42</sup> Ibid.

Por fim, nessa linha de raciocínio cabe trazer como exemplo o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade de n. 2.178. Nessa ação discutia-se a constitucionalidade de uma Taxa de Fiscalização Ambiental do Ibama instituída pela Lei n. 9.960/2000<sup>43</sup>.

O Supremo Tribunal decidiu pela inconstitucionalidade da referida taxa de fiscalização. Contudo, o Ministro Sepúlveda Pertence afirmou em trecho do seu voto que a atividade fiscalizada teria relevância e sugeriu no sentido de edição de nova lei com as devidas correções<sup>44</sup>.

No mesmo ano foi editada a Lei 10.165/2000 que institui a taxa (TCFA) com a mesma finalidade, mas com as devidas alterações apontadas pelo STF. Ademais, Essa última lei foi reconhecida constitucional quando do julgamento do Recurso Extraordinário n. 416.601<sup>45</sup>.

Para Gustavo Vital da Gama de Oliveira<sup>46</sup>: “No constitucionalismo contemporâneo, é marcante o surgimento da teoria do diálogo constitucional, que pretende oferecer uma espécie de caminho intermediário entre a supremacia judicial e a supremacia legislativa na interpretação constitucional.”

O autor ainda menciona que a “correção legislativa da jurisprudência tangencia praticamente todas as questões atuais da filosofia constitucional, tais como a legitimidade democrática da jurisdição constitucional, o novo desenho da separação de poderes e a definição dos intérpretes da Constituição.”<sup>47</sup>

Ademais, a finalidade seria buscar uma forma mais harmônica entre as forças interpretativas legislativa e judicial da Constituição.<sup>48</sup> Além disso, no processo interpretativo, as duas forças podem se equivocar e o diálogo constitucional, com a ideia de que “nenhum dos dois poderes tem o dom natural da “melhor interpretação constitucional”, procura possibilitar que o erro interpretativo cometido por um seja rediscutido ou corrigido pelo outro,

---

<sup>43</sup>Ibid.

<sup>44</sup>BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 2178 MC. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=2178&classe=ADI-MC&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em : 3 out. 2016.

<sup>45</sup>BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 416601/DF. Relator: Ministro Carlos Velloso. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=416601&classe=RE&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em : 3 out. 2016.

<sup>46</sup>OLIVEIRA, Gustavo da Gama Vital de. A teoria do Diálogo Constitucional e a correção legislativa da jurisprudência no direito tributário brasileiro. *RDE Revista de Direito do Estado*, Rio de Janeiro, ano 5, nº 17-18, p.343-390, jan/jun 2010. p.345.

<sup>47</sup>Ibid. 344.

<sup>48</sup>Ibid. 361

por intermédio de contínua interação em busca da melhor solução constitucional para o caso.”<sup>49</sup>

Portanto, o diálogo constitucional se mostra eficaz nessas hipóteses, para que haja uma harmonização do processo interpretativo constitucional.

## CONCLUSÃO

Como foi possível observar, o Brasil vive tempos de ativismo judiciário, ou seja, o judiciário atua cada vez mais em diversos setores da sociedade. A atuação do Poder Judiciário, para alguns de forma uns exacerbada, decorre principalmente do déficit de representatividade do Legislativo e de uma inação do Poder Executivo. A consequência disso é uma atuação do Judiciário de forma mais intensa para compensar essa falta.

Após a análise das principais alterações legislativas que tiveram, nitidamente, o cunho de alterar interpretações proferidas pelo Poder Judiciário sobre determinados assuntos, é possível constatar que nem sempre a “última palavra” do processo interpretativo constitucional será do Judiciário. O fenômeno da correção legislativa não é novidade e pode ocorrer em diversos os ramos do direito. Esse artifício utilizado pelo Legislativo possui aspectos positivos e negativos.

Muito embora o Legislativo tenha sua legitimidade justificada por uma representatividade democrática em razão dos votos da maioria, isso não significa que as minorias estarão desprotegidas. Nesse ponto, o constitucionalismo trouxe a noção de que o Judiciário possui relevante papel de garantir direitos a todos, inclusive, para as minorias.

Assim, na busca de um processo interpretativo constitucional mais amplo, democrático e condizente com a vontade majoritário o Judiciário deve levar em consideração as opções do Legislativo. Portanto, um diálogo permanente entre as instituições seria uma solução harmônica para superar a dicotomia entre a supremacia judicial e uma supremacia parlamentar.

---

<sup>49</sup> Ibid.

## REFERÊNCIAS

ANTONELLI, Leonardo Pietro. Emenda Constitucional 29/200 – Progressividade do IPTU: Inconstitucional correção legislativa da jurisprudência do STF. *Revista Tributária e de Finanças Públicas*, São Paulo, ano 9, nº39, p.96-115, jul/ago 2001.

BRANDÃO, Rodrigo. *Supremacia Judicial versus Diálogos Constitucionais: a quem cabe a última palavra sobre o sentido da Constituição?* Rio de Janeiro: Lumens Juris. 2012.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 18 abr. 2016.

\_\_\_\_\_. Lei n. 9.868, de 10 de novembro de 1999. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9868.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9868.htm)>. Acesso em: 18 abr. 2016

\_\_\_\_\_. Emenda Constitucional n. 45 de 30 de dezembro de 2004. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm#art2](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm#art2)>. Acesso em: 18 abr. 2016.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 5150. Relator: Ministro Luiz Fux. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=5311&classe=ADI&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 19. abril. 2016.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 5150. Relator: Ministro Luiz Fux. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=5311&classe=ADI&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 19. abril. 2016.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. ADI 5105/DF. Relator: Ministro Luiz Fux. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=5105&classe=ADI&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em : 20 set. 2016

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. ADI 2178 MC. Relator: Ministro Ilmar Galvão. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=2178&classe=ADI-MC&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 3 out. 2016.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. RE 416601/DF. Relator: Ministro Carlos Velloso. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=416601&classe=RE&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 3 out. 2016.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. RE 477554 AgR / MG. Relator: Ministro Celso de Melo. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RE%24%2ESCLA%2E+E+477554%2ENUME%2E%29+OU+%28RE%2EACMS%2E+ADJ2+477554%2EA>>



CMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/d4woyu3>. Acesso em : 3 out. 2016.

MENDES, Gilmar ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

OLIVEIRA, Gustavo da Gama Vital de. A teoria do Diálogo Constitucional e a correção legislativa da jurisprudência no direito tributário brasileiro. *RDE Revista de Direito do Estado*, Rio de Janeiro, ano 5, nº 17-18, p.343-390, jan/jun 2010.

\_\_\_\_\_. Estado Democrático de Direito e correção legislativa da jurisprudência. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, ano 18, nº73, p.160-191, out/dez 2010.

\_\_\_\_\_. Notas sobre a Correção Legislativa da Jurisprudência no Direito Constitucional Tributário Brasileiro. *Revista Dialética de Direito Tributário (RDDT)*, São Paulo, nº 181, p.40-56, out. 2010.