

força de lei alcance também as decisões confirmatórias de constitucionalidade. Essa ampliação somente se aplicaria, porém, ao dever de publicação, porque a lei não pode conferir efeito que a Constituição não prevê. Portanto, a não-publicação, pelo Senado Federal, de Resolução que, nos termos do art. 52, X da Constituição, suspenderia a execução da lei declarada inconstitucional pelo STF, não terá o condão de impedir que a decisão do Supremo assuma a sua real eficácia jurídica. Esta solução, resolve de forma superior uma das tormentosas questões da nossa jurisdição constitucional. Superam-se, assim, também, as incongruências cada vez mais marcantes entre a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e a orientação dominante na legislação processual, de um lado, e, de outro, a visão doutrinária ortodoxa e - permita-nos dizer - ultrapassada do disposto no art. 52, X, da Constituição de 1988. Ressalte-se ainda o fato de a adoção da súmula vinculante ter reforçado a idéia de superação do referido art. 52, X, da CF na medida em que permite aferir a inconstitucionalidade de determinada orientação pelo próprio Tribunal, sem qualquer interferência do Senado Federal. Por último, observe-se que a adoção da técnica da declaração de inconstitucionalidade com limitação de efeitos parece sinalizar que o Tribunal entende estar desvinculado de qualquer ato do Senado Federal, cabendo tão-somente a ele - Tribunal - definir os efeitos da decisão. (...).21. No mesmo diapasão, Luís Roberto Barroso leciona que: "(...) A razão histórica - e técnica - da intervenção do Senado é singelamente identificável. No direito norte-americano, de onde se transplantara o modelo de controle incidental e difuso, as decisões dos tribunais são vinculantes para os demais órgãos judiciais sujeitos à sua competência revisional. Isso é válido inclusive, e especialmente, para os julgados da Suprema Corte. Desse modo, o juízo de inconstitucionalidade por ela formulado, embora relativo a um caso concreto, produz efeitos gerais. Não assim, porém, no caso brasileiro, onde a tradição romano-germânica vigorante não atribui eficácia vinculante às decisões judiciais, nem mesmo às do Supremo Tribunal. Desse modo, a outorga ao Senado Federal de competência para suspender a execução da lei inconstitucional teve por motivação atribuir eficácia geral, em face de todos, erga omnes, à decisão proferida no caso concreto, cujos efeitos se irradiam, ordinariamente, apenas em relação às partes do processo. Questões de maior ou menor complexidade, referentes ao papel a ser desempenhado pelo Senado Federal, têm sido enfrentadas pela doutrina e pela jurisprudência. Veja-se a seguir a resenha das principais soluções dadas: a) a atuação do Senado não tem caráter vinculado, mas discricionário, sujeitando-se ao juízo de conveniência e oportunidade da casa legislativa. Trata-se de ato político, não sujeito a prazo, podendo o Senado suspender o ato normativo, no todo ou em parte, ou simplesmente não suspendê-lo, negando, assim, a extensão erga omnes da decisão do Supremo; b) a competência do Senado somente é exercitável nas hipóteses de declaração incidental de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, e não quando a inconstitucionalidade venha a ser pronunciada em sede de ação direta de inconstitucionalidade; c) a despeito da dicção restritiva do art. 52, X, que se refere apenas à lei declarada inconstitucional, a interpretação dada ao dispositivo tem sido extensiva, para incluir todos os atos normativos de quaisquer dos três níveis de poder, vale dizer, o Senado também suspende atos estaduais e municipais; d) embora a matéria ainda suscite ampla controvérsia doutrinária, afigura-se fundada em melhor lógica e em melhores argumentos a atribuição de efeitos ex tunc à suspensão do ato normativo pelo Senado. A verdade é que, com a criação da ação genérica de inconstitucionalidade, pela EC n. 16/65, e com o contorno dado à ação direta pela Constituição de 1988, essa competência atribuída ao Senado tornou-se um anacronismo. Uma decisão do Pleno do Supremo Tribunal Federal, seja em controle incidental ou em ação direta, deve ter o mesmo alcance e produzir os mesmos efeitos. Respeitada a razão histórica da previsão constitucional, quando de sua instituição em 1934, já não há lógica razoável em sua manutenção.114. Também não parece razoável e lógica, com a vênia devida aos ilustres autores que professam entendimento diverso, a negativa de efeitos retroativos à decisão plenária do Supremo Tribunal Federal que reconheça a inconstitucionalidade de uma lei. Seria uma demasia, uma violação ao princípio da economia processual, obrigar um dos legitimados do art. 103 a propor ação direta para produzir uma decisão que já se sabe qual é! Por evidente, o reconhecimento da inconstitucionalidade - seja em controle abstrato, seja pela extensão dos efeitos da decisão em concreto - não afeta, direta e automaticamente, todas as situações preexistentes. Em nome da segurança jurídica, da justiça ou de outros valores constitucionais, haverá hipóteses protegidas pela coisa julgada, pela boa-fé, pela prescrição ou decadência ou outros bens e interesses que imponham ponderação, como já admitido pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (v., infra), mesmo antes das inovações legislativas que permitiram a declaração de inconstitucionalidade sem a pronúncia de nulidade. (...)" (Grifei).22. Por igual, o saudoso ministro Teori Zavascki asseverou, ainda quando compunha a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, em voto proferido por ocasião do julgamento do REsp nº 828.106/SP, o seguinte: "(...) A inconstitucionalidade é vício que acarreta a nulidade ex tunc do ato normativo, que, por isso mesmo, é desprovido de aptidão para incidir eficazmente sobre os fatos jurídicos desde então verificados, situação que não pode deixar de ser considerada. Também não pode ser desconsiderada a decisão do STF que reconheceu a inconstitucionalidade. Embora tomada em controle difuso, é decisão de incontestável e natural vocação expansiva, com eficácia imediatamente vinculante para os demais tribunais, inclusive o STJ (CPC, art. 481, § único: "Os órgãos fracionários dos tribunais não submeterão ao plenário, ou ao órgão especial, a arguição de inconstitucionalidade, quando já houver pronunciamento destes ou do plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a questão" ), e com força de inibir a execução de sentenças judiciais contrárias, que se tornam inexigíveis (CPC, art. 741, § único; art. 475-L, § 1º, redação da Lei 11.232/05: "Para efeito do disposto no inciso II do caput deste artigo, considera-se também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal "). Sob esse enfoque, há idêntica força de autoridade nas decisões do STF em ação direta quanto nas proferidas em via recursal. Merece aplausos essa aproximação, cada vez mais evidente, do sistema de controle difuso de constitucionalidade ao do concentrado, que se generaliza também em outros países (SOTELO, José Luiz Vasquez. "A jurisprudência vinculante na 'common law' e na 'civil law'", in Temas Atuais de Direito Processual Ibero-Americano, Rio de Janeiro, Forense, 1998, p. 374; SEGADO, Francisco Fernandez. La obsolescência de la bipolaridad 'modelo americano-modelo europeo kelseniano' como critério naltico del control de constitucionalidad y la búsqueda de una nueva tipología explicativa", apud Parlamento y Constitución, Unversida de Castilla-La Mancha, Anuario (separata), nº 6, p. 1-53). No atual estágio de nossa legislação, de que são exemplos esclarecedores os dispositivos acima transcritos, é inevitável que se passe a atribuir simples efeito de publicidade às resoluções do Senado previstas no art. 52, X, da Constituição. É o que defende, em doutrina, o Ministro Gilmar Ferreira Mendes, para quem "não parece haver dúvida de que todas as construções que se vêm fazendo em torno do efeito transcendente das decisões tomadas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Congresso Nacional, com o apoio, em muitos casos, da jurisprudência da Corte, estão a indicar a necessidade de revisão da orientação dominante antes do advento da Constituição de 1988" (MENDES, Gilmar Ferreira. "O papel do Senado Federal no controle de constitucionalidade: um caso clássico de mutação constitucional", Revista de Informação Legislativa, n. 162, p. 165). (...).23. Demais disso, Luciana foi condenada pelo crime de tráfico ilícito de drogas, tendo sido reconhecida a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, o que a jurisprudência dos Tribunais Superiores batizou de tráfico "privilegiado" e afastou a sua natureza de crime equiparado a hediondo, pelo que não seria aplicável, à espécie, o disposto na Lei nº 8.072/90.24. A propósito, sobre o tema, os seguintes precedentes da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça e do Plenário da Suprema Corte, verbis: (Pet 11.796/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/11/2016, DJe 29/11/2016); (HC 118533, Relator(a):Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 23/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-199 DIVULG 16-09-2016 PUBLIC 19-09-2016).25. Note-se que, no tocante à extensão dos efeitos da decisão declaratória de inconstitucionalidade em sede de controle difuso/incidental, embora a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça não comungue