

O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS MUNICIPAIS, EM FACE DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL

*Jackeline Guimarães Almeida Franzoi**

SUMÁRIO: 1 Notas introdutórias. 2 Sobre o controle de constitucionalidade das leis municipais, em face da Constituição Estadual. 3 Sobre o controle difuso de constitucionalidade das leis municipais, em face da Constituição Estadual. 4 Sobre o controle concentrado de constitucionalidade das leis municipais, em face da Constituição Estadual. 5 Sobre a definitividade das decisões dos Tribunais de Justiça. 6 Conclusões.

Palavras-chave: Controle de Constitucionalidade – Leis municipais.

1 NOTAS INTRODUTÓRIAS

Neste trabalho pretende-se investigar o ordenamento jurídico brasileiro concernente à competência para julgamento das ações de inconstitucionalidade das leis municipais, em face das Constituições Estaduais.

Ressalte-se que a temática está envolta em várias formas de interpretação dos textos legais, até mesmo porque se trata de matéria positivada há pouco tempo (especificamente, após o advento da Constituição Federal de 1988), o que gera, entre os autores, posições das mais díspares. Ademais, não se trata de mera investigação legislativa mas, também, de análise do contexto histórico que fundamentou o sistema de julgamento existente na atualidade.

Ao tratar sobre a filosofia do controle concentrado das leis, no ordenamento jurídico pós Constituição da República de 1988, Paulo

* Graduada em Direito pela Universidade Estadual de Maringá, em 1993. Especialista em Direito do Consumidor, dos Contratos e Responsabilidade Civil pelo Cesumar (Centro de Ensino Universitário de Maringá), em 2001. Mestranda em Direito das Relações Privadas pelo Cesumar (Centro de Ensino Universitário de Maringá). Mestranda em Direito Civil pela Universidade Estadual de Maringá. Advogada em Maringá.

Roberto Barbosa Ramos¹ salienta que a idéia fundamentadora do constituinte, a de construir uma sociedade mais justa e garantir a eficácia dos direitos fundamentais, foi em parte conquistada, na medida em que valorizou a sistemática da separação dos Poderes e o princípio da segurança jurídica das relações sociais, *“só pecando quando manteve a atribuição de guarda da Constituição a um tribunal ordinário, muito embora órgão de cúpula do Poder Judiciário, o Supremo Tribunal Federal, acostumado a tomar decisões preocupado muito mais com filigranas formais que com a vontade de ver as normas inscritas na Constituição efetivamente materializadas.”*

Nota-se que o autor em questão enfatiza o aspecto político subjacente que, para ele, existem nas decisões oriundas do órgão judiciário superior do país, o STF.

Por outro lado, em grandioso trabalho que estuda um possível novo método de hermenêutica das normas constitucionais pelos Tribunais, Gilmar Ferreira Mendes² destaca que *“a questão metodológica coloca-se no centro da reflexão sobre o papel que deve desempenhar a Corte Constitucional ou o órgão dotado de competência para aferir a legitimidade das leis e demais atos normativos, como é o caso do Supremo Tribunal Federal, entre nós”*. Este mesmo autor ainda argumenta sobre algumas questões relevantes a respeito do controle de constitucionalidade, com base na instituição deste controle pela Corte Suprema americana: *“a) estaria o legislador submetido, de forma definitiva, às decisões da Corte Constitucional? b) não estaria o legislador, igualmente, legitimado a adotar, em determinados casos, uma interpretação autêntica da Constituição? c) qual o direito que assegura ao Tribunal Constitucional a possibilidade de impor o seu entendimento ao legislador democraticamente eleito?”*

Não se tem, nesse estudo, o intuito de responder às questões propostas mas, tão-somente, revelar que o tema é por demais profundo, e possíveis conclusões estão longe de serem identificadas no presente momento. No entanto, trata-se de premissas que podem ficar sobrepostas às análises compreendidas no presente trabalho.

Como será visto no decorrer das análises propostas, a Constituição Federal de 1988 tratou da temática do controle de constitucionalidade de forma bastante específica. Entretanto, as diversas

¹ RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. A filosofia do controle concentrado de constitucionalidade das leis na ordem jurídica brasileira pós-88. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, ano 9, v. 37, out./dez. 2001, p. 183.

² MENDES, Gilmar Ferreira. Controle de constitucionalidade: hermenêutica constitucional e revisão de fatos e prognoses legislativos pelo órgão judicial. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, ano 8, v. 31, abr./jun. 2000, p. 90.

interpretações dos dispositivos legais levaram, após a elaboração da Lei Maior, a vários entendimentos, distintos entre si, seja pela doutrina brasileira, seja pela orientação jurisprudencial.

Em sendo assim, será destacado o sistema de controle de constitucionalidade das leis municipais frente às Constituições Estaduais pois pensa-se que o tema é carecedor de investigação mais profunda e, dentre as polêmicas existentes sobre o tema constitucionalidade, esquece-se que existe, também, um controle a ser feito em relação às leis maiores dos Estados-membros, o qual também é digno de importância.

2 SOBRE O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS MUNICIPAIS, EM FACE DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL

A possibilidade de controle de constitucionalidade das leis municipais, em face das Constituições Estaduais, vem expressa na Constituição Federal de 1988, mais precisamente no art. 125, § 2º, que dispõe "*ao Estado a instituição de representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da constituição estadual, vedada a atribuição da legitimação para agir a um único órgão.*"

Entende-se, com base nesse dispositivo, que os Estados-membros poderão formular, em suas Constituições, normas específicas acerca de como será feito o controle de constitucionalidade das leis municipais que ofenderem a Constituição Estadual. Ressalta-se que a maioria dos Estados³ já tratou de disciplinar a questão, dispondo, em geral, ser de

³ Vejam-se, por exemplo, os artigos da Constituição Estadual do Paraná, relacionados ao assunto:

Art. 111. São partes legítimas para propor a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo estadual ou municipal, em face desta Constituição:

- I - o Governador do Estado e a Mesa da Assembléia Legislativa;
- II - o Procurador-Geral de Justiça e o Procurador Geral do Estado;
- III - o Prefeito e a Mesa da Câmara do respectivo Município, quando se tratar de lei ou ato normativo local ou estadual que afete a autonomia local;
- IV - o Conselho Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil;
- V - os partidos políticos com representação na Assembléia Legislativa;
- VI - as federações sindicais e as entidades de classe de âmbito estadual;
- VII - o Deputado Estadual.

Art. 112. Somente pelo voto da maioria absoluta dos seus membros ou dos membros do órgão especial, poderá o Tribunal de Justiça declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público.

Parágrafo Único. O Procurador-Geral de Justiça será sempre ouvido nas ações de inconstitucionalidade.

competência dos Tribunais de Justiça o julgamento de eventual inconstitucionalidade de lei municipal frente a estadual.

Mas, observa-se uma polêmica na doutrina, que envolve questionamentos, tais como:

a) é cabível o controle de constitucionalidade abstrato (controle da lei em tese) das leis municipais, frente aos dispositivos das Constituições Estaduais, ou esse controle somente poderá ser efetivado mediante via de defesa (de modo difuso, com efeito *inter partes*)?

b) o legislador constituinte federal foi deliberadamente omissivo quando deixou de mencionar as infrações municipais em relação à norma constitucional no art. 125, I, alínea "a", ou, de modo contrário, agiu consciente de que o Supremo Tribunal Federal deveria julgar apenas a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual em dissonância com a Constituição Federal?

c) quando o art. 125, § 2º, dispõe que cabe "*ao Estado a instituição de representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da constituição estadual [...]*", estaria disponibilizando aos Estados-membros uma competência para também disciplinarem acerca de uma possível ação de inconstitucionalidade por omissão?

d) como o citado art. 125, § 2º, nada dispõe sobre o Distrito Federal, pode-se subentender que este ente político não tem competência para legislar acerca da inconstitucionalidade de lei distrital frente a Lei Orgânica?

Estas, e outras questões, é que se pretende pesquisar no presente estudo. Para tanto, será realizada uma análise do controle de constitucionalidade difuso e concentrado das leis municipais para, depois, perquirir acerca da definitividade (ou não) das decisões emitidas pelos Tribunais de Justiça dos Estados.

Art. 113. Declarada a inconstitucionalidade, a decisão será comunicada à Assembléia Legislativa ou à Câmara Municipal para suspensão da execução da lei ou ato impugnado.

§ 1º Reconhecida a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma desta Constituição, a decisão será comunicada ao poder competente para adoção das providências necessárias à prática do ato ou início do processo legislativo, e, em se tratando de órgão administrativo, para emití-lo em trinta dias, sob pena de responsabilidade.

§ 2º Na ação direta de inconstitucionalidade incumbirá à Procuradoria Geral do Estado atuar na curadoria de presunção de legitimidade do ato impugnado".

3 SOBRE O CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS MUNICIPAIS, EM FACE DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL

Para Regina Maria Macedo Nery Ferrari⁴ a via de controle difusa, também chamada via de defesa, seria aquela alegação de inconstitucionalidade que *"surge incidentalmente em um processo judicial, sendo invocada durante uma ação submetida à apreciação dos tribunais e discutida na medida em que seja relevante para a solução do caso."*

Ou seja, a alegação de inconstitucionalidade é feita em processo individual e, portanto, tem efeitos apenas entre as partes em litígio⁵, isto porque *"o objeto da ação não é a inconstitucionalidade em si, mas uma relação jurídica que, envolvendo a aplicação de lei cuja validade é contestada frente à Constituição, faz surgir a necessidade de sua apreciação para, enfim, decidir-se a questão proposta."*⁶ Além disso, observa-se que o método difuso confere *"a qualquer órgão judicante o conhecimento e a decisão da inconstitucionalidade."*⁷

⁴ FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. *Controle de constitucionalidade das leis municipais*. 2. ed. rev. e ampl. do livro *A inconstitucionalidade das leis municipais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994, p. 22.

⁵ Vide julgado do TJ-PR: "Decisão: Acordam os integrantes do órgão especial do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade de votos, julgar extinto o processo sem apreciação do mérito. Ementa: ação direta de inconstitucionalidade - lei municipal - processo legislativo municipal - alegada ofensa à competência de iniciativa do processo legislativo - matéria relacionada com educação, cultura, ensino e desportos - inocorrência da matéria argüida - mera relação de consumo entre estudantes vestibulandos e instituições de ensino superior privadas - caução de matrícula - impugnação de ato normativo de efeitos concretos - impossibilidade de buscar pronunciamento jurisdicional para controle concentrado de constitucionalidade - impossibilidade jurídica do pedido - artigo 267, vi, CPC. Extinção do processo sem julgamento do mérito. - ausentes os requisitos da abstração e da generalidade, a iniciativa que visa a declaração de inconstitucionalidade de ato normativo de efeitos concretos, através de ação direta, desnatura sua finalidade exclusiva de tutela da ordem constitucional, tornando o pedido juridicamente impossível. - "os atos estatais de efeitos concretos - porque despojados de qualquer coeficiente de normatividade ou de generalidade abstrata - não são passíveis de fiscalização jurisdicional, em tese, quanto a sua legitimidade constitucional". Processo 170843800. Origem: Londrina - Vara Cível. Número do Acórdão: 7242. Órgão julgador: Órgão especial. Relator: Dilmir Kessler. Data de Julgamento: 24/10/2005".

⁶ FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. *Controle de constitucionalidade das leis municipais*, op. cit., p. 22.

⁷ FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. *Efeitos da declaração de inconstitucionalidade*. 4ª ed., revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 268.

Entende-se que é possível a arguição de inconstitucionalidade de forma difusa⁸ (pela via de defesa ou de exceção) de lei municipal frente a dispositivo constitucional federal. “Quando a lei municipal afronta a Constituição Federal, impugnada na via de defesa ou exceção, as decisões dos Tribunais inferiores poderão ser revistas pelo Supremo Tribunal Federal, em grau de recurso extraordinário, atendendo ao disposto no art. 102, III, da Constituição Federal”, enfatiza FERRARI.⁹

Entretanto, destaca esta autora que se a lei municipal ofender dispositivo da Constituição Estadual não há que se falar em interposição de recurso extraordinário, pois as decisões dessas questões serão apreciadas apenas pelos Tribunais de Justiça dos respectivos Estados-membros, por força do entendimento restritivo que se há de fazer acerca do mesmo dispositivo legal que dispõe, *in verbis*:

“Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

[...]

III – julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição;
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal.”

Este também é o posicionamento de Manoel Carlos de Almeida Neto¹⁰ que reitera:

⁸ Vide decisão do Tribunal de Justiça do Paraná: “ACORDAM OS DESEMBARGADORES INTEGRANTES DO ORGAO ESPECIAL DO TRIBUNAL DE JUSTICA DO ESTADO DO PARANA, POR UNANIMIDADE DE VOTOS, EM JULGAR PROCEDENTE O INCIDENTE PARA DECLARAR INCONSTITUCIONAL O ART. 2., I, “A” DA LEI MUNICIPAL N. 6037/2002 DE MARINGA. EMENTA: INCIDENTE DE DECLARACAO DE INCONSTITUCIONALIDADE - DISPOSITIVOS DE LEI MUNICIPAL QUE PROIBEM A VENDA DE AGUA MINERAL EM POSTOS DE GASOLINA - VIOLACAO DOS PRINCIPIOS DA ISONOMIA E DA LIVRE INICIATIVA - PROCEDENCIA. A LEI MUNICIPAL QUE PROIBE A VENDA DE AGUA MINERAL E DE AGUA NATURAL NOS POSTOS DE REVENDA DE COMBUSTIVEIS, E INCONSTITUCIONAL POR VIOLAR OS PRINCIPIOS DA ISONOMIA E DA LIVRE INICIATIVA”. Processo: 165202401. Origem: 2ª Vara Cível da Comarca de Maringá. Número do Acórdão: 7215. Órgão Julgador: Órgão Especial. Relator: J. Vidal Coelho. Data de julgamento: 07/10/2005.

⁹ FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. *Controle de constitucionalidade das leis municipais*, op. cit., p. 71.

¹⁰ ALMEIDA NETO, Manoel Carlos de. A ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 8, n. 376, 18 jul. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5464>>. Acesso em: 19 nov. 2005.

“Conclui-se que uma lei municipal pode violar tanto a Constituição Federal, quanto as Cartas Estaduais, sendo que na primeira hipótese é completamente inadmissível o controle abstrato ou concentrado perante o STF, restando, portanto a via difusa ou incidental. Todavia, na segunda hipótese, ou seja, no caso de uma lei ou ato normativo municipal violar uma Constituição Estadual, ainda que esta seja uma norma de repetição da Carta Magna, admite-se a ADIn, sendo competentes para o julgamento os Tribunais de Justiça dos Estados. (grifo nosso)”

Nas palavras conclusivas de Oswaldo Luiz Palu¹¹, “no sistema constitucional de 1988, que pode ser classificado como misto, o modo difuso do controle de constitucionalidade ainda que possa ser visto como “auxiliar” ou “secundário”, é indispensável para que o cidadão possa objurgar atos estatais ilegítimos constitucionalmente, permitindo sua atuação diretamente junto às instâncias ordinárias do Poder Judiciário, próximas ao cidadão comum, que pode atuar por iniciativa própria, sem depender da iniciativa de membros da burocracia estatal (agentes políticos) ou titulares de representação corporativa.”

4 SOBRE O CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS MUNICIPAIS, EM FACE DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL

Diz-se que o controle concentrado é aquele controle de constitucionalidade efetivado pelo órgão maior do Poder Judiciário, o Supremo Tribunal Federal, mediante argüição de inconstitucionalidade da lei em tese, gerando efeitos *erga omnes*.¹² Ou seja, o objetivo da

¹¹ PALU, Oswaldo Luiz. O controle coletivo de constitucionalidade no direito brasileiro – uma evolução democrática e simplificadora. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, ano 8, v. 30, jan./mar. 2000, p. 231.

¹² Conforme decisão do Tribunal de Justiça do Paraná: “Decisão: Acordam os integrantes da quarta câmara cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso, reformando parcialmente a sentença em grau de reexame necessário. Ementa: previdenciário - preliminar de suspensão do processo em face de pendência de julgamento no STF da ADIN 2189-3 - rejeição - possibilidade do julgamento da causa em matéria de controle de constitucionalidade difusa, de interesse das partes, que não se confunde com controle de efeito *erga omnes* de competência do STF. Contribuição previdenciária e medico/hospitalar de aposentada - inconstitucionalidade caracterizada - pronunciamento iterativo desta Corte - vedação constitucional confirmada na emenda constitucional 41/03 - defesa deduzida contra texto expresso de lei - proventos da autora no limite constitucional de R\$ 2.400,00 - má-fé - reconhecimento - condenação a multa e ao pagamento dos prejuízos causados - artigos 17, I e 18 do CPC. Provimento parcial do recurso voluntário para exclusão dos juros compensatórios. Reforma parcial da sentença em reexame necessário para redução dos

declaração de inconstitucionalidade é a retirada da lei inconstitucional do ordenamento jurídico do país.

“O método concentrado, próprio da via de ação direta, tendo como objeto o vício de inconstitucionalidade, desvinculado de qualquer lesão de direito individual, confere a um único órgão a competência para conhecer e decidir a questão de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo e a titularidade a órgãos determinados”, ensina Ferrari.¹³

Podem propor a ação de inconstitucionalidade da lei em tese aqueles discriminados no art. 103 da Constituição Federal, e o réu será o órgão que emitiu o comando normativo. Para alguns autores, a eficácia da decisão do Supremo somente terá eficácia após a intervenção do Senado Federal, nos moldes do art. 52, inciso X, da CF/88.

Quanto à possibilidade de um controle concentrado das leis municipais frente às Constituições Estaduais afirma Gilmar Ferreira Mendes¹⁴ que: *“o parâmetro de controle do juízo abstrato perante o Supremo Tribunal Federal haverá de ser apenas a Constituição Federal¹⁵. Já o parâmetro de controle abstrato de normas perante o*

honorários advocatícios. Condenação dos apelantes de ofício por litigância de má-fé.-tratando-se da Administração Pública, a defesa contra texto expresso de lei não se caracteriza apenas como litigância de má-fé, mas atenta contra o interesse público, porque ofende a moralidade administrativa, incumbindo inafastavelmente ao poder público cumprir as leis e a Constituição. Processo: 170408900. Origem: Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - 4ª Vara da Fazenda Pública Falências e Concordatas. Número do Acórdão: 24852. Órgão julgador: 4ª Câmara Cível. Relator: Salvatore Antonio Astuti. Data de julgamento: 02/08/2005”.

¹³ FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. *Efeitos da declaração de inconstitucionalidade ...op. cit.*, p. 268.

¹⁴ MENDES, Gilmar Ferreira. O controle de constitucionalidade do direito estadual e municipal na Constituição Federal. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 4, n. 44, ago. 2000. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=122>>. Acesso em: 19 nov. 2005.

¹⁵ Conforme acórdão do STF: “AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 11.561/2000, DO ESTADO DE SANTA CATARINA. ARTS. 21, X E 22, V DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE SERVIÇO POSTAL. 1. É pacífico o entendimento deste Supremo Tribunal quanto à inconstitucionalidade de normas estaduais que tenham como objeto matérias de competência legislativa privativa da União. Precedentes: ADIns nº 2.815, Sepúlveda Pertence (propaganda comercial), nº 2.796-MC, Gilmar Mendes (trânsito), nº 1.918, Maurício Corrêa (propriedade e intervenção no domínio econômico), nº 1.704, Carlos Velloso (trânsito), nº 953, Ellen Gracie (relações de trabalho), nº 2.336, Nelson Jobim (direito processual), nº 2.064, Maurício Corrêa (trânsito) e nº 329, Ellen Gracie (atividades nucleares). 2. O serviço postal está no rol das matérias cuja normatização é de competência privativa da União (CF, art. 22, V). É a União, ainda, por força do art. 21, X da Constituição, o ente da Federação responsável pela manutenção desta modalidade de serviço público. 3. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente”. Fonte: ADI 3080 / SC - Santa Catarina. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Relator(a): Min. Ellen Gracie. Julgamento: 02/08/2004. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Publicação: DJ 27-08-2004 PP-00052 Ement Vol-02161-01 Pp-00132.

Tribunal de Justiça estadual será apenas e tão-somente a Constituição estadual.”

Para Ferrari¹⁶, no mesmo sentido, e com fundamento no art. 125, § 2º, entende-se que “o controle de constitucionalidade das leis estaduais e municipais frente à Constituição Estadual representa o modo mais característico de asseguramento da autonomia estadual. Sendo a criação de uma Constituição forma de exercício dessa autonomia, o mecanismo de controle do respeito à sua Lei Fundamental e, também, afirmação desta”. A última instância, então, para solução de controvérsias entre lei municipal e estadual passa a ser, por conseguinte, os Tribunais de Justiça dos Estados-membros, de onde se conclui que incabível se torna a utilização de recurso extraordinário como forma de levar-se o questionamento perante o Supremo Tribunal Federal.

Reiterando este mesmo entendimento, nas palavras de Celso Ribeiro Bastos:

“Temos um sistema maior onde o STF cuida do controle da constitucionalidade das normas e atos federais e estaduais em face da Constituição Federal. E, na alçada estadual, um outro sistema concentrado que controla a constitucionalidade das normas e atos municipais e estaduais perante a Constituição dos Estados, portanto um micro-sistema de controle de constitucionalidade.”¹⁷

Corrente contrária, Carreira Alvim¹⁸ é enfático ao dispor que “indiscutivelmente, é admitir que a inconstitucionalidade da lei nacional, federal, estadual ou municipal pode ser declarada por tribunal que tenha jurisdição nacional, que compreende também o Estado e o Município (STF e tribunais superiores); os tribunais regionais federais e os tribunais locais – como são chamados os Tribunais de Justiça – só podem declarar a inconstitucionalidade de lei estadual e municipal, mas nunca de lei federal ou nacional.” Para o douto jurista, em outras palavras, o STF é órgão competente para análise de todas as questões que envolvem a constitucionalidade das leis, ainda que sejam editadas por entidades políticas municipais, numa extensão do pensamento de “quem pode o mais, pode o menos.”

De qualquer forma, o efeito da declaração de inconstitucionalidade de lei será a perda da eficácia da mesma, ou seja,

¹⁶ FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. *Controle de constitucionalidade das leis municipais...* op. cit., p. 74.

¹⁷ BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Constitucional*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 368.

¹⁸ CARREIRA ALVIM, J. E. A declaração de inconstitucionalidade das leis e a lógica do sistema jurídico. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, ano 10, v. 38, jan./mar. 2002, p. 197.

*“declarada a inconstitucionalidade da lei, seja em concreto, por meio de controle difuso, por qualquer órgão do judiciário, de inferior ou superior instância, seja em abstrato, por meio de controle concentrado, da competência exclusiva do STF, no julgamento de ação direta de inconstitucionalidade (art. 102, I, a, CF), a lei perde toda a sua autoridade, no caso concreto, na primeira hipótese, e em todos os casos da mesma hipótese, no segundo,”*¹⁹ ensina o mesmo mestre.

Finalmente, faz-se conveniente lembrar que os Tribunais²⁰ não estão aceitando que o Ministério Público proponha ação civil pública²¹

¹⁹ Idem, ibidem, p. 193-194.

²⁰ *PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL QUE INSTITUIU AUMENTO DE VENCIMENTOS PARA CARGOS. CÂMARA LEGISLATIVA MUNICIPAL. 1. A interposição do recurso especial impõe que o dispositivo de Lei Federal tido por violado, como meio de se aferir a admissão da impugnação, tenha sido ventilado no acórdão recorrido, sob pena de padecer o recurso da imposição jurisprudencial do prequestionamento, requisito essencial à admissão do mesmo, o que atrai a incidência do enunciado n.º 282 da Súmula do STF. 2. Incabível ação civil pública, proposta pelo Ministério Público, para declarar, com eficácia *erga omnes*, a inconstitucionalidade de lei municipal que instituiu aumento de subsídios para cargos do Legislativo. A sentença que atendesse à pretensão dessa natureza retiraria toda e qualquer eficácia do preceito normativo, cujo potencial de aplicação estaria inteiramente exaurido. 3. Incabível a ação civil pública, cuja sentença tenha eficácia *erga omnes*, quando substitutivo da ação direta de inconstitucionalidade. 4. Por sua vez, é cabível ação civil pública tendente a obter condenação do Prefeito, do Vice-prefeito e dos vereadores a restituírem aos cofres do Município o valor dos subsídios recebidos com base em lei alegadamente inconstitucional. É que pretensão dessa natureza não se comporta no âmbito de ação controle concentrado de constitucionalidade, sendo que a sentença correspondente terá eficácia subjetiva limitada às partes e ao pedido formulado. 5. A fundamentação recursal não logrou comprovar que a alegação de inconstitucionalidade da lei foi alegada em sede de ação civil pública apenas *incidenter tantum*, tendo em vista sua eficácia subjetiva limitada às partes e ao pedido formulado. 6. Agravo Regimental desprovido”. Processo: AgRg no REsp 678911 / MG ; AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2004/0090758-0. Relator: Ministro LUIZ FUX. Órgão Julgador: 1ª Turma. Data de julgamento: 09/08/2005. Data de publicação/fonte: DJ 05.09.2005 p. 257.

²¹ A contrário senso: “DECISÃO: ACORDAM OS DESEMBARGADORES E O JUIZ CONVOCADO DA PRIMEIRA CÂMARA CIVEL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ, POR UNANIMIDADE DE VOTOS, EM DAR PROVIMENTO A APELAÇÃO. EMENTA: AÇÃO CIVIL PÚBLICA. NÚMERO DE VEREADORES DA CAMARA MUNICIPAL. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INCIDÊNCIA E SUPREMACIA. SUPERVENIÊNCIA DA RESOLUÇÃO DO TSE, QUE REGULAMENTOU A QUESTAO. 1. O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE INSCULPIDO NO INCISO IV DO ARTIGO 29 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DEVE SER RESPEITADO PELA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL E LEI ORGÂNICA, PELA SUPREMACIA DA LEI MAIOR. 2. A INTERPRETAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DEVE GUIAR-SE PELA BUSCA DA INTENÇÃO DO LEGISLADOR CONSTITUINTE (RATIO ESSENDI) E PELA MORAL, MORMENTE. QUANDO SE TRATA DE QUESTÕES AFETAS A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA (CF, ART. 37, "CAPUT"). 3. A PROPORCIONALIDADE, EXPRESSAMENTE PREVISTA NO INCISO IV DO ART. 29 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL TEM CUNHO MATEMÁTICO, ARITMÉTICO. 4. A RESOLUÇÃO EXARADA PELO COLENDO

para argüir acerca da constitucionalidade das leis municipais, fundamentando-se no fato de que tal ação geraria efeitos *erga omnes*, efeito este rechaçado em tal tipo de demanda.

5 SOBRE A DEFINITIVIDADE DAS DECISÕES DOS TRIBUNAIS DE JUSTIÇA

Acerca da definitividade das decisões sobre controle de constitucionalidade, em relação aos Estados e Municípios, proferidas pelos Tribunais de Justiça, vale destacar o posicionamento de João Jampaolo Júnior:

“A Constituição Federal ao cuidar dos Tribunais Estaduais, dispôs expressamente ser de competência desses órgãos do Judiciário o controle de constitucionalidade das leis e atos normativos estaduais e municipais, diante da Constituição do respectivo Estado. Tal sistema foi uma inovação do constituinte de 1988, uma vez que na Carta anterior o controle por via de ação direta (controle concentrado) das leis e atos normativos municipais não existia, pois o controle se dava unicamente pela via de exceção ou defesa (controle difuso).”²²

Para o referido jurista, a competência para tratar acerca da definitividade sobre as questões envolvendo controle de constitucionalidade seriam dos Tribunais de Justiça dos Estados membros. Porém, este mesmo autor acrescenta, de forma a discordar da maioria da doutrina: “contudo, não se pode olvidar que quando uma lei municipal contrariar a Constituição Federal e for impugnada por meio do método difuso (via de exceção ou defesa), as decisões dos tribunais estaduais poderão, se atendidos os pressupostos de cabimento, ser objeto de recurso extraordinário junto ao STF.”²³

Veja-se que a matéria ainda não foi resolvida, de maneira uniforme, pelos juristas brasileiros. Cita-se também, como exemplo, um

TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL REGULAMEN TOU DEFINITIVAMENTE A QUESTÃO DO NÚMERO DE VEREADORES NAS CÂMARAS MUNICIPAIS, OBEDECENDO SOBREMANEIRA O COMANDO CONSTITUCIONAL. 5. A LEI ORGÂNICA MUNICIPAL QUE CONTRARIA MENCIONADO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL DEVE SER DECLARADA INCONSTITUCIONAL, MAS COM EFEITOS EX NUNC, PARA A GARANTIA DA SEGURANÇA JURÍDICA. APELAÇÃO PROVIDA”. (Processo: 155733100. Origem: Palotina – Vara Cível. Número do Acórdão: 25914. Órgão julgador: 1ª Câmara Cível. Ministro Relator: Rosene Arao de Cristo Pereira. Julgado em: 23/08/2005).

²² JAMPAULO JÚNIOR, João. O controle de constitucionalidade das leis. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, ano 10, v. 40, jul./set. 2002, p. 241-242.

²³ Idem, *ibidem*, p. 242.

parecer realizado por André L. Borges Netto²⁴, tratando da possibilidade de um “controle difuso do resultado final do controle concentrado de constitucionalidade de lei municipal.” Neste parecer, a análise se baseou em um encaminhamento de um ofício, pelo Presidente do Tribunal de Justiça ao Presidente da Câmara de Vereadores de um certo Município, dando conta da decisão daquele órgão judiciário que julgou procedente uma ação de inconstitucionalidade de Resolução Municipal, proposta pelo Ministério Público Estadual. Em resumo, “*da argüição de inconstitucionalidade proposta pelo Ministério Público consta que seria inválida a Resolução 937/95 (que dá sustentação jurídica ao vínculo mantido entre consulentes e réu), essencialmente porque a regra do concurso público – prevista no art. 27, II, da Constituição Estadual, e no art. 37, II, da CF – não teria sido observada pela Câmara de Vereadores, o que levaria à nulidade dos contratos (§ 2º do art. 37 da CF/88).*”

Conforme Borges Netto²⁵, caberia uma ação de rito ordinário para obtenção de declaração judicial de regularidade e plena validade do vínculo funcional mantido entre consulentes e réu com fundamento em uma análise sistemática da Constituição da República, precisamente com base nos objetivos maiores do Estado, identificados no art. 3º da CF/88, além da adequação da interpretação da referida Resolução aos princípios da dignidade da pessoa humana e dos valores do trabalho (cf. art. 1º, III e IV, da CF/88). Para este jurista, os consulentes teriam, então, direito adquirido à manutenção do vínculo com o Município, ainda que tenham integrado quadro de carreira sem o devido e prévio concurso público. Por fim, entende ser a dita Resolução legítima, pois que o Município a editou baseado na Constituição Federal, nos moldes do art. 30, inciso I, que trata da atividade legislativa de “interesse local.”

6 CONCLUSÕES

Viu-se que o tema sobre a constitucionalidade das leis municipais, frente às Constituições Estaduais, ainda está entremeado de discussões jurídicas, principalmente quando se trata da competência para dar definitividade ao julgamento das ações declaratórias de constitucionalidade.

²⁴ BORGES NETTO, André L. O controle difuso do resultado final do controle concentrado de constitucionalidade de lei municipal. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, ano 10, v. 39, abr./jun. 2002, p. 318-325.

²⁵ BORGES NETTO, André L., op. cit., p. 322.

Primeiramente, entende-se que o constituinte federal não foi deliberadamente omissivo quando deixou de mencionar as infrações municipais em relação à norma constitucional no art. 125, inciso I, alínea "a". De modo contrário, pensa-se que o legislador constituinte agiu de maneira consciente ao determinar que o Supremo Tribunal Federal deveria julgar apenas a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual em dissonância com a Constituição Federal. Isto por que tal problemática já existia na Constituição Federal anterior e, se fosse o caso de se resolver o problema de forma diferente, o citado art. 125 teria incluído mais possibilidades de exame ao STF.

Uma celeuma interessante também é percebida mediante a leitura do art. 97, da CF/88. Alguns juristas entendem que qualquer órgão judiciário seria competente para analisar questões envolvendo constitucionalidade de leis ou atos normativos, sejam quais forem, com base no artigo 97 da Constituição Federal, somente se impondo um *quorum* de maioria absoluta para que tal declaração seja feita. Outros entendem que tal dispositivo constitucional não pode ser interpretado de forma literal mas, sim, de forma sistemática, o que equivaleria a se entender que o órgão judiciário competente, identificado em outros dispositivos constitucionais (por exemplo, art. 102) é que seriam os competentes para julgar tais situações, desde que os fizesse com a maioria absoluta apregoada pelo dito art. 97.

Observa-se, ainda, que é cabível o controle de constitucionalidade abstrato das leis municipais, frente aos dispositivos das Constituições Estaduais, com base no art. 125, § 2º, da Constituição Federal. Com fundamento em tal dispositivo, as Constituições Estaduais incluirão, em seus textos, normas sobre o procedimento deste exame de constitucionalidade da lei em tese. Como se viu, vários Estados membros brasileiros já realizaram tal tarefa.

Outro ponto polêmico observado foi sobre a possibilidade da existência (ou não) de uma ação de inconstitucionalidade por omissão em sede estadual. Entende-se que a prerrogativa é possível à medida que o texto do art. 125, § 2º, da CF/88 determina ser dos Estados membros a competência para a elaboração de normas específicas acerca da matéria.

Para concluir, nas palavras de Alexandre de Moraes²⁶, "em relação às leis ou atos normativos *municipais* ou *estaduais* contrários às Constituições Estaduais, compete ao Tribunal de Justiça local processar e julgar, originariamente, a ação direta de inconstitucionalidade". Este jurista, complementando, faz uma ressalva: "se a lei ou o ato normativo municipal, além de contrariar dispositivos da Constituição Federal,

²⁶ MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 610.

contrariar, da mesma forma, previsões expressas na Constituição Estadual, mesmo que de repetição obrigatória e redação idêntica, teremos a aplicação do citado art. 125, § 2º, da CF, ou seja, competência do Tribunal de Justiça do respectivo Estado-membro.”²⁷

²⁷ *Idem*, *ibidem*, p. 610.