CENTRO UNIVERSITÁRIO DE BAURU

Mantido pela Instituição Toledo de Ensino

KATIA REGINA DA SILVA

MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO NO CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE

SÃO PAULO

2013

CENTRO UNIVERSITÁRIO DE BAURU

Mantido pela Instituição Toledo de Ensino

KATIA REGINA DA SILVA

MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO NO CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Programa de Pós-Graduação Lato Sensu em Direito Constitucional, Núcleo de Pós-Graduação, Centro Universitário de Bauru, Mantido pela Instituição Toledo de Ensino, para obtenção do título de Especialista em Direito Constitucional, sob orientação do Prof. Marcelo José Grimone

SÃO PAULO

2013

KATIA REGINA DA SILVA

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Programa de Pós-Graduação Lato Sensu em Direito Constitucional, Núcleo de Pós-Graduação, Centro Universitário de Bauru, Mantido pela Instituição Toledo de Ensino, para obtenção do título de Especialista em Direito Constitucional, sob orientação do Prof. Marcelo José Grimone

Banca Examinadora

_____

_____

_____

_____ /_____/ _____

R355 Silva, Katia Regina

MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO NO CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE / Katia Regina Silva. - - 2013-

XX f.

Trabalho de Conclusão de Curso (Pós-Graduação Lato Sensu) – Instituição Toledo de Ensino, Faculdade de Direito de Bauru, São Paulo, 2013.

Orient. Prof. Marcelo José Grimone

1. Controle de Constitucionalidade; 2. Segurança Jurídica; 3. Estado Democrático de Direito

CDD 342

Dedico esse trabalho a minha família e amigos, que sempre me dão força para continuar a batalha, me incentivando e fazendo acreditar que os sonhos são possíveis..

E, acima de tudo, à Deus.

RESUMO

O Brasil adotou o modelo misto de controle de constitucionalidade, ou seja, o controle pode ser realizado tanto de forma difusa, quanto de forma concentrada. A declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo em princípio tem efeitos *“ex tunc” e “erga omnes”.*

Visando dar maior efetividade a declaração e para que não ocorra prejuízo com referida decisão o Supremo Tribunal Federal tem modulado suas decisões.

No presente trabalho foi realizado uma pesquisa bibliográfica e jurisprudencial visando identificar quais os fundamentos de referida modulação

Palavras-chave: controle, inconstitucionalidade, efeitos e modulação.

ABSTRACT

Brazil adopted the mixed model of judicial review, in other words, the control can be performed either in a diffuse, as in concentrated form. The declaration of unconstitutionality of a law or normative act has effects in principle *"ex tunc"* and *"erga omnes".*

To ensure greater effectiveness and a statement that there is no prejudice to the decision the Supreme Court has modulated its decisions.

The present work was carried out a literature search to identify and jurisprudential foundations of which such a modulation.

Keywords: control, unconstitutionality, effects, modulation.

Lista de Abreviaturas e Siglas

CF – Constituição Federal

STF – Supremo Tribunal Federal

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

ADECON – Ação Declaratória de Constitucionalidade

ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

ADO – Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....10
2. EVOLUÇÃO DO SISTEMA BRASILEIRO DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE.....11
a) Constituição Federal de 1824.....11
b) Constituição Federal de 1891.....11
c) Constituição Federal de 1934.....12
d) Constituição Federal de 1937.....12
e) Constituição Federal de 1946.....13
f) Constituição Federal de 1967 e EC n. 1/69.....13
g) Constituição Federal de 1988.....13
3. INCONSTITUCIONALIDADE.....16

3.1 Espécies de Inconstitucionalidade.....17

3.1.1 Inconstitucionalidade Formal.....17

3.1.2 Inconstitucionalidade Material.....18

4. MOMENTOS DE CONTROLE.....19

4.1 Controle Prévio ou Preventivo.....19

4.1.1 Controle Prévio ou Preventivo realizado pelo Legislativo.....19

4.1.2 Controle Prévio ou Preventivo realizado pelo Executivo.....19

4.1.3 Controle Prévio ou Preventivo realizado pelo Judiciário.....19

4.2 Controle Posterior ou Repressivo.....20

4.2.1Controle Posterior ou Repressivo realizado pelo Legislativo.....20

4.2.2Controle Posterior ou Repressivo realizado pelo Executivo.....20

4.2.3 Controle Posterior ou Repressivo realizado pelo Tribunal de Contas da União.....21

4.2.4 Controle Posterior ou Repressivo realizado pelo Judiciário.....21

5. ESPÉCIES DE CONTROLE.....22

5.1 Controle Difuso.....22

5.1.2 Controle Difuso nos Tribunais.....22

5.1.3 Efeitos da decisão.....24

a) Para as partes.....24

b) Para os demais.....25

5.1.4 Controle Difuso em sede de Ação Civil Pública.....25

5.2 Controle Concentrado.....27

5.2.1 Ação Declaratória de Constitucionalidade.....27

5.2.2 Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.....29

5.2.3 Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão.....31

6. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE GENÉRICA.....34

6.1 Legitimidade ativa.....34

6.2 Espécies Normativas Sujeitas ao Controle.....36

6.3 Procedimento.....37

6.4 Pedido Cautelar nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.....39

6.5 A figura do Amicus Curiae.....40

6.6 Reclamação.....41

6.7 Modulação dos Efeitos da Decisão.....42

7. CONCLUSÃO.....44

ANEXOS.....45

REFERÊNCIAS 78

1. INTRODUÇÃO

Para vigorar o Estado Democrático de Direito é necessário que o país seja regido por um documento solene, qual seja, a Constituição, e que essa Constituição represente de fato, o documento que guia o país, com elementos que possibilitem sua observância e sua proteção, para isso o Brasil e outros países possuem o chamado controle de constitucionalidade.

Conforme preceitua Alexandre de Moraes, Constituição deve ser entendida como a lei fundamental e suprema de um Estado, que contém normas referentes à estruturação do Estado, a formação dos poderes públicos, forma de governo e aquisição do poder de governar, distribuição de competências, direitos, garantias e deveres dos cidadãos.

O controle de constitucionalidade está ligado a ideia de supremacia da Constituição e a existência de escalonamento normativo, no qual a Constituição está no ápice da relação hierárquica servindo de base para a elaboração de todas as demais normas e atos do Poder Público.

Possui ainda como requisito básico para a efetivação desse controle a rigidez e a atribuição de competência a um órgão para resolver os problemas de constitucionalidade. Esse órgão varia de acordo com o sistema de controle adotado.

Em síntese, controle de constitucionalidade é a verificação da adequação das leis ou atos normativos editados pelo poder público com a Constituição que é a nossa lei maior. Trata-se do princípio da supremacia da Constituição.

No presente trabalho estudaremos a modulação dos efeitos da decisão no controle de constitucionalidade.

2. EVOLUÇÃO DO SISTEMA BRASILEIRO DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

a) Constituição de 1824

A Constituição de 1824 não previa qualquer forma de controle de constitucionalidade. Sob a influência do direito Francês (a lei como "expressão da vontade geral") e do direito Inglês (supremacia do Parlamento)[1] cabia apenas ao Legislativo verificar a observância e guarda das normas. Tratava-se do "dogma da Soberania do Parlamento".

Aliado a isso ainda existia o chamado Poder Moderador, este era exercido pelo Imperador, que possuía a função de buscar o equilíbrio e a harmonia entre os poderes. Isso inviabilizava a fiscalização pelo Judiciário das leis editadas pelo Legislativo.

b) Constituição de 1891

Com a Constituição Republicana de 1891, sob a influência do direito norte-americano, consagra-se no direito brasileiro o sistema de controle de constitucionalidade de lei ou ato normativo.

Conforme preceitua o professor Pedro Lenza (2010):

> "Antes mesmo da promulgação da Constituição de 1891, o art. 58, § 1º, alínea "a" e "b", da Constituição Federal provisória de 1890 (Dec. n. 510, de 22.06.1890) e o Decreto n. 848, de 11.10.1890, já estabeleciam regras de controle difuso inspirados no *judicial review* do direito norte-americano. Posteriormente, a lei federal n. 221, de 20.11.1894, abordou com clareza, o modelo, nos termos do artigo 13, §10: os juízes e tribunais apreciarão a validade das leis e regulamentos e deixarão de aplicar aos casos ocorrentes as leis manifestamente inconstitucionais e os regulamentos manifestamente incompatíveis com as leis ou com a Constituição."

Por fim, cabe salientar de modo amplo, a manutenção das regras sobre o controle jurisdicional difuso pela reforma constitucional de 1926.

c) Constituição de 1934

[1] LENZA, Pedro. Direito Constitucional Esquematizado. 14. Ed. São Paulo: Saraiva, 2010, pag. 202.

A Constituição de 1934, manteve o sistema difuso de controle de constitucionalidade, atrelado a isso estabeleceu, além da ação direta de inconstitucionalidade, a cláusula de reserva de plenário (a declaração de constitucionalidade só poderia ser aprovada pela maioria absoluta dos membros do Tribunal) e atribuiu ao Senado Federal competência para suspender no todo ou em parte, lei ou ato normativo declarado inconstitucional após o trânsito em julgado da referida decisão.

Sobre as inovações trazidas pela Constituição de 1934, o professor Gilmar Mendes (2012), tece o seguinte comentário:

"Talvez a mais fecunda e inovadora alteração (...) se refira à declaração de inconstitucionalidade para evitar a intervenção federal".

Tal como a denominou Bandeira de Mello, isto é, a representação interventiva confiada ao Procurador-Geral da República, nas hipóteses de ofensa aos princípios consagrados no art. 7, inciso I, alíneas "a" à "h", da Constituição. Cuidava-se de fórmula peculiar de composição judicial dos conflitos federativos, que condicionava a eficácia da lei interventiva, de iniciativa do Senado (art. 41, § 3º), à declaração de sua inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal[2].

d) Constituição de 1937

A Constituição de 1937, conhecida como Polaca, pois fora elaborada sob a inspiração da Carta ditatorial de 1935, manteve o chamado controle difuso, contudo, trouxe uma inovação em seu artigo 96, parágrafo único[3], dispondo que caso o Presidente da República entendesse que uma lei declarada inconstitucional pelo Parlamento mas, que representasse relevância para o bem-estar do povo, poderia submetê-la novamente ao Parlamento e caso fosse aprovada em cada casa por 2/3 (dois terços) dos seus membros, anularia a decisão do Tribunal.

---

[2] MENDES, Gilmar F. Controle Concentrado de Constitucionalidade, pag. 24.

[3] "No caso de ser declarada a inconstitucionalidade de uma lei que, a juízo do Presidente da República, seja necessária ao bem-estar do povo, à promoção ou defesa de interesse nacional de alta monta, poderá o Presidente da República submetê-la novamente ao exame do Parlamento, se este a confirmar por dois terços de votos em cada uma das Câmaras, ficará sem efeito a decisão do Tribunal".

Segundo o professor Gilmar Mendes tal sistemática representou um retrocesso no Controle de Constitucionalidade.

e) Constituição de 1946

A Constituição de 1946, restaurou o sistema de Controle de Constitucionalidade, através da EC n. 16, de 26.11.1965, criou-se uma nova modalidade de Ação Direta de Inconstitucionalidade, de competência originária do Supremo Tribunal Federal, proposta exclusivamente pelo Procurador-Geral da República, para processar e julgar originariamente a **representação** de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual.

Preservou a exigência do quórum de maioria absoluta dos membros do Tribunal para a validade da declaração de inconstitucionalidade (art. 200), bem como, manteve a atribuição do Senado Federal para suspender a execução da lei declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal (art. 64).

f) Constituição de 1967/1969

A Constituição de 1967 não trouxe grandes mudanças no Controle de Constitucionalidade. O controle difuso não foi alterado. Manteve-se a Ação Direta de Inconstitucionalidade.

A representação para fins de intervenção, de competência do Procurador-Geral da República, foi ampliada, antes era prevista apenas para a manutenção dos chamados “princípios constitucionais sensíveis (art. 10, inciso VII), agora também utilizada para garantir a execução de lei federal.

Por fim, transferiu-se a competência para suspender ato estadual para o Presidente da República (art. 11, § 2).

g) Constituição de 1988

A competência de 1988 ampliou consideravelmente o controle de constitucionalidade.

No tocante ao controle concentrado de âmbito federal, ampliou a legitimação para a propositura da representação de inconstitucionalidade, antes prerrogativa

exclusiva do Procurador-Geral da República, o art. 103 da Constituição Federal, bem como, o art. 2 da Lei 9.868/99, estabelece que a Ação Direta de Inconstitucionalidade será proposta por:

I – o Presidente da República;

II – A Mesa do Senado Federal;

III – A Mesa da Câmara dos Deputados;

IV – a Mesa da Assembleia Legislativa ou a Mesa da Câmara Legislativa do Distrito Federal;

V – o Governador de Estado ou o Governador do Distrito Federal;

VI – o Procurador-Geral da República;

VII – o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;

VIII – partido político com representação no Congresso Nacional;

IX – confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

Possibilitou o controle de constitucionalidade das omissões legislativas, tanto pelo controle concentrado, através da Ação Declaratória de Inconstitucionalidade – ADO (art. 103, § 2, CF), quanto de modo incidental, através do Mandado de Injunção (art. 5, inciso LXXI).

Criou o controle de constitucionalidade de leis ou atos normativos em face da Constituição Estadual, vedando a atribuição da legitimação para agir a um único órgão (art. 125, § 2).

E ainda, criou a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF, conforme dispõe o art. 102, § 1: “A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, decorrente desta Constituição, será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, na forma da lei”.

Em razão da incompletude do referido dispositivo legal, o Ministro da Justiça, à época, Iris Resende, em 04.07.1997 editou a Portaria 577, publicada no DOU de 07.07.1997, instituindo comissão para elaborar estudos e anteprojeto de lei que disciplinasse a ADPF. Essa comissão foi formada pelos professores, Celso Ribeiro Bastos (Presidente), Arnoldo Wald, Ives Gandra Martins, Oscar Dias e Gilmar Mendes[4] Contudo, a Lei que regulamenta a Arguição de Descumprimento de

[4]MENDES, Gilmar F. Curso de Direito Constitucional. 7 Ed. São Paulo: Saraiva, 2012, pag. 1161).

Preceito Fundamental é de autoria da Deputada Sandra Starling, que foi promulgada sob o n. 9882/99[5].

Posteriormente a EC 3/93 estabeleceu a Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) e renumerou o parágrafo único do art. 102, transformando-o em § 1, mantendo a redação original da previsão da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.

E, a EC 45/04 (Reforma do Judiciário) ampliou a legitimação para propositura da Ação Declaratória de Constitucionalidade aos mesmos legitimados da Ação Declaratória de Inconstitucionalidade (art. 103). Da mesma forma estabeleceu o efeito vinculante, que era previsto de maneira expressa na ADC para a ADI, embora o art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99[6] já continha essa previsão (art. 102, § 2, CF). Importante salientar que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já adotava essa posição.

Digamos que essas foram as mais importantes mudanças trazidas pela Constituição Federal de 1988.

[5] Anexa
[6] Anexa

3. INCONSTITUCIONALIDADE

Inconstitucionalidade é a relação de adequação que se estabelece entre a Constituição e uma lei ou ato normativo. Vale dizer, se é ou não compatível com aquela. Trata-se da verificação do cumprimento ou não de certa norma jurídica.

O professor Gilmar Mendes (2012, p. 1.094) também assevera que embutido dentro do próprio conceito de inconstitucionalidade está a sanção. Segundo ele foi Rui Barbosa foi o primeiro a perceber isso, cita:

> " ...esta consequência resulta evidentemente da própria essência do sistema. Onde se estabelece uma Constituição, com delimitação da autoridade para cada um dos grandes poderes do Estado, claro é que estes não podem ultrapassar essa autoridade, sem incorrer em incompetência, o que em direito equivale a cair em nulidade *nullus est major defectus quam defectus potestatis*..."[7].

Atualmente referido conceito perdeu um pouco da força que possuía, contudo, não se pode negar que a retirada da sanção tornou a inconstitucionalidade mera censura.

Nessa linha de entendimento, assenta Kelsen que uma Constituição que não dispõe de garantia para anulação dos atos inconstitucionais não é propriamente obrigatória. Faz-se necessário a existência de órgão incumbido de zelar pela anulação dos atos incompatíveis com a Constituição[8]. Convém registrar o seu magistério:

> "Embora não se tenha plena consciência disso – porque uma teoria jurídica dominada pela política não lhe dá ensejo – é certo que uma Constituição que, por não dispor de mecanismos de anulação, tolera a subsistência de atos e, sobretudo, de leis com ela incompatíveis, não passa de uma vontade despida de qualquer força vinculante. Qualquer lei, simples regulamento ou todo negócio jurídico geral praticado por entes privados têm uma força jurídica superior à Constituição, a que estão subordinados e que lhes outorga validade. É que a ordem jurídica zela para que todo ato que

[7] Rui Barbosa. Os atos inconstitucionais do Congresso e do Executivo, in Trabalhos Jurídicos, cit. P. 46-47

[8] Hans Kelsen, La garanzia giurisdizionale della constituzione, in La giustizia costituzionale, cit., p. 199-200; e A garantia jurisdicional da Constituição, in Jurisdição constitucional, cit., p. 139-140.

> contraria uma norma superior diversa da Constituição possa ser anulado. Assim, essa carência de força obrigatória contrasta radicalmente com a aparência de rigidez outorgada à Constituição através da fixação de requisitos especiais de revisão. Por que tanta precaução se as normas da Constituição, ainda que quase imutável, são, em verdade, desprovidas de força obrigatória? Certo é, também, que uma Constituição, que não institui uma Corte Constitucional ou órgão análogo para anulação de atos inconstitucionais, não se afigura de todo desprovida de sentido jurídico. A sua violação pode dar ensejo a sanções onde exista pelo menos o instituto da responsabilidade ministerial contra os órgãos que participaram da formação do ato, desde que admita sua culpa. Mas, além do fato de que, como ressaltado, essa garantia não se mostra muito eficaz, uma vez que deixa íntegra a lei constitucional, não há que se admitir que a Constituição estabeleça uma única via possível para a edição de leis. O texto constitucional explicita, consoante o seu sentido literal e subjetivo, que as leis devem ser elaboradas de um certo modo e que hão de ter, ou não, determinado conteúdo. Mas no seu sentido o objetivo, admite a Constituição que a lei é válida, mesmo em caso de inobservância de regras de índole procedimental ou material”[9]

3.1. Espécies de Inconstitucionalidade

Existem duas classificações realizadas pela doutrina quanto a inconstitucionalidade.

Inconstitucionalidade por ação ou por omissão, sendo ainda divididas em formal e material.

A inconstitucionalidade por ação se dá quando a norma infraconstitucional ou ato normativo do poder público está em confronto com preceitos ou princípios da nossa Constituição Federal.

Já a inconstitucionalidade por omissão se dá pela inércia legislativa, pela falta de elaboração ordenada pela Constituição.

A inconstitucionalidade por ação pode ser classificada da seguinte forma:

---

[9] Kelsen, La garanzia giurisdizionale della constituzione, in La giustizia costituzionale, cit., p. 199-200; e Wesen und Entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit, VVDStRL, Caderno 5, 1929, pag. 78-79.

3.1.1 Formal: ocorre com a inobservância dos requisitos elencados pela Constituição Federal no processo legislativo ou quanto a competência legislativa para a elaboração do ato. Subdividem-se em:

a) Requisito formal subjetivo: diz respeito a fase introdutória do processo legislativo, ou seja, a iniciativa. Qualquer espécie normativa elaborada sem a observância do processo legislativo no tocante aquele que detinha o poder de iniciativa legislativa torna a norma inconstitucional. Como exemplo podemos citar projeto de lei apresentado por deputado federal que majora o salário dos funcionários públicos federais é inconstitucional por tratar-se de projeto de lei de iniciativa privativa do Presidente da República (art. 61, § 1º, II, a, CF);

b) Requisito formal objetivo: o vício formal objetivo, por sua vez, ocorre nas demais fases do processo legislativo, quais sejam, constitutiva e complementar. Todo processo legislativo deverá respeitar o trâmite constitucional previsto nos artigos 60 a 69 da Constituição Federal. Como exemplo podemos citar uma lei complementar aprovada por um quórum de maioria relativa, mas que deve ser aprovada por maioria absoluta, conforme preceitua o art. 69 da Constituição Federal.

3.1.2 Material: por sua vez**,** o vício material também conhecido como substancial, de conteúdo ou doutrinário, diz respeito ao conteúdo, a matéria do ato normativo. Aqui não importa saber se o processo legislativo foi corretamente observado. Se a matéria for contrária aos ditames estabelecidos pela Constituição é inconstitucional. Como exemplo podemos citar uma lei discriminatória que afronta o princípio da igualdade.

Cumpre observar que uma lei pode padecer de vício formal ou vício material, ou ser duplamente inconstitucional por apresentar ambos os vícios.

4. MOMENTOS DE CONTROLE

4.1. Controle Prévio ou Preventivo

Esse controle é exercido durante o processo legislativo do ato normativo, eis que o objetivo é não permitir que seja elaborada uma lei que afronta a Constituição Federal, ou, antes da conclusão desse processo.

O controle prévio pode ser exercido pelo Legislativo, Executivo e Judiciário

4.1.1. Controle Prévio realizado pelo Poder Legislativo

O controle prévio é exercido pela Comissão de Constituição, Justiça e Redação da Câmara e a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado, em regra os pareceres negativos desses órgãos são conclusivos.

Contudo, o plenário poderá invalidá-los, através de recurso apresentado por, no mínimo 1/10 dos parlamentares da Casa Legislativa a que pertence a Comissão, ou ainda, o próprio plenário poderá entender que a proposta é inconstitucional e rejeitá-la.

4.1.2. Controle Prévio realizado pelo Executivo

No Executivo o controle prévio é exercido pelo Chefe do Executivo, que poderá sancionar o projeto de lei ou vetá-lo.

O veto poderá ser jurídico ou político. Será jurídico quando o Chefe do Executivo entende-lo inconstitucional, será político quando contrário ao interesse público.

4.1.3. Controle Prévio realizado pelo Judiciário

O controle prévio poderá ser exercido pelo Judiciário através de Mandado de Segurança impetrado por parlamentar que entender inconstitucional a matéria do projeto de lei proposto. Trata-se de permitir ao parlamentar a participação em um processo legislativo condizente com a Constituição.

Advirta-se que essa prerrogativa é exclusiva do parlamentar e não de qualquer cidadão.

4.2. Controle Posterior ou Repressivo

O objetivo do controle posterior é elidir a aplicação de uma norma inconstitucional.

Em regra, essa espécie de controle é exercido pelo Judiciário, contudo, de forma atípica, os poderes Executivo e Legislativo também realizam esse controle.

4.2.1. Controle Posterior exercido pelo Legislativo

Há duas exceções de realização de controle posterior realizado pelo Legislativo.

Uma diz respeito ao art. 49, inciso V, da CF:

> "É da competência exclusiva do Congresso Nacional: V – sustar atos normativos do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentar ou dos limites de delegação legislativa".

Como se pode verificar da leitura do próprio artigo o controle é realizado pelo Congresso Nacional. Segundo entendimento do professor Pedro Lenza (Saraiva: 2010, pag. 218) o controle exercido é apenas com relação a legalidade e não a inconstitucionalidade.

A outra exceção diz respeito ao art. 62 da CF:

> "Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional".

Nesse caso, o controle de constitucionalidade também será exercido pelo Congresso Nacional.

4.2.2. Controle Posterior exercido pelo Executivo

Não há um consenso doutrinário sobre a possibilidade do Chefe do Executivo determinar a não-aplicação de lei ou ato normativo que entender inconstitucional.

O professor Pedro Lenza (2010) apresenta uma jurisprudência em relação ao tema:

> "...o controle de constitucionalidade da lei ou dos atos normativos é da competência exclusiva do Poder Judiciário. Os Poderes Executivo e Legislativo, por sua chefia - e isso mesmo tem sido questionado com o alargamento da legitimação ativa na ação direta de inconstitucionalidade, pode tão somente determinar aos seus subordinados que deixem de aplicar administrativamente as leis ou atos com força de lei que considerem inconstitucionais" (ADI 221-MC/DF, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 22.10.1993, p. 22251).

4.2.3. Controle Posterior exercido pelo Tribunal de Contas da União

O art. 71 da Constituição Federal outorga competência ao Tribunal de Contas da União, para auxiliar o Congresso Nacional no controle externo.

Dessa forma ao exercer suas atividades poderá apreciar a constitucionalidade de uma lei, no caso concreto e de forma incidental, e se for o caso, deixar de aplica-la. É essa a orientação da Sumula 347 do Supremo Tribunal Federal:

> "O Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público".

4.2.4. Controle posterior realizado pelo Judiciário

No Brasil foi adotado o modelo misto de controle de constitucionalidade, que poderá ser difuso ou concentrado, é o que veremos no capítulo a seguir.

5. ESPÉCIES DE CONTROLE

5.1. Controle Difuso

O controle de constitucionalidade difuso é aquele exercido pelos juízes ou Tribunais que tenham competência para tanto.

O controle é realizado através de um caso concreto e a declaração de inconstitucionalidade se dá de forma incidental (*incidenter tantum)*[10]*.* É também conhecido como repressivo ou posterior, ou controle pela via de exceção ou defesa, ou ainda, controle aberto.

Essa espécie de controle nasceu com o caso Madison *versus* Marbury (1803). Nesse, o juiz John Marshall, da Suprema Corte Americana realizou a verificação da aplicação de uma lei em confronto com a Constituição. Prevaleceu a Constituição, como lei máxima de um país.

Assim, a partir daí o Judiciário passou a analisar a constitucionalidade das leis. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal foi criado com o papel de intérprete máximo da Constituição republicana, e o controle difuso de constitucionalidade instalou-se de forma efetiva no Brasil através da Lei n. 221, de 1894, que concedeu competência aos juízes e tribunais para apreciarem a validade das leis e regulamentos e deixarem de aplicá-los aos casos concretos, se fossem manifestamente inconstitucionais[11].

5.1.2. Controle Difuso nos Tribunais

A parte sucumbente de uma ação poderá requerer uma nova análise da matéria tratada, observando as regras do processo civil. Tal procedimento se faz através do Recurso de Apelação ao Tribunal *ad quem.*

---

[10]NOTA MORAES, Alexandre. Direito Constitucional. 14 ed. São Paulo; Atlas, 2003).

[11]SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 16 ed. São Paulo: Malheiros, 1999, pag. 52; TEIXEIRA, J.H. Meirelles. Curso de Direito Constitucional. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991, p. 411).

Quando esse recurso chega aos Tribunais se, se verificar que existe questão incidental sobre a constitucionalidade de lei ou ato normativo, suscita-se uma questão de ordem e essa é remetida ao Pleno ou Órgão Especial do Tribunal.

Aqui, há de se observar o disposto no art. 97 da Constituição Federal:

Art. 97. Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público.

Trata-se da chamada “cláusula de reserva de plenário”. Segundo professor Alexandre de Moraes (2003), essa cláusula atua como verdadeira condição de eficácia jurídica da própria declaração jurisdicional de inconstitucionalidade dos atos do Poder Público, aplicando-se para todos os tribunais, via difusa, e para o Supremo Tribunal Federal no controle concentrado de constitucionalidade.

Outra observação importante diz respeito a necessidade ou não, de se provocar o Plenário ou Órgão Especial do Tribunal, quando se renovar em outros casos, discussão sobre a constitucionalidade de lei já discutida no âmbito do Tribunal.

O professor Gilmar Mendes (2012) observa que, o Supremo Tribunal Federal têm entendido que, fixada a orientação do Pleno ou do Órgão Especial, nos termos do art. 97 da Constituição Federal, em um caso qualquer, poderá o órgão fracionário decidir como de direito, devendo guardar observância da decisão sobre a questão constitucional.

Outra forma de controle difuso no Tribunal ocorre através do Recurso Extraordinário. Diz o art. 102, inciso III da CF:

“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.

O professor Marcelo Caetano, citado pelo Ministro Celso de Mello (RE 190.725-8/PR)[12]:

> "(...) a exigência de maioria qualificada para a declaração da inconstitucionalidade de lei ou ato normativo justifica-se pela preocupação de só permitir ao Poder Judiciário tal declaração quando o vício seja manifesto e, portanto, salte aos olhos de um grande número de julgadores experientes caso o órgão seja colegiado. Sendo atingida a majestade da lei a qual, em princípio, se beneficia da presunção de estar de acordo com a Constituição, é necessário que o julgamento resulte de um consenso apreciável e não brote de qualquer escassa maioria (...). Essa exigência, por outro lado, acautela contra uma futura variação de jurisprudência no mesmo Tribunal".

Desse modo, a observância da regra do art. 97, é condição *"sine qua non"* para a legitimidade/ validade da declaração de inconstitucionalidade.

No entanto, conforme preleciona o professor Pedro Lenza, vem se observando dispensa do art. 97 quando já há decisão do Pleno ou Órgão Especial do Tribunal sobre a matéria.

Essa dispensa foi confirmada pela Lei 9.756/98, que acrescentou um parágrafo único ao art. 481 do CPC: "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".

5.1.3. Efeitos da Decisão

a) Para as partes

Declarada a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo de modo difuso, todos os atos praticados são anulados desde sua origem.

O efeito dessa declaração é *"inter partes"* e *"ex nunc"*, ou seja, só vale para as partes e são retroativos, somente para aquele caso concreto.

Contudo, o Supremo Tribunal Federal já entendeu que, mesmo no controle difuso, poder-se-a dar efeito *"ex nunc"* ou *"pro futuro"* . o *leading case* foi o julgamento do RE 197.917, pelo qual o STF reduziu o número de vereadores do

[12]Direito Constitucional, v. 2, p. 417.

Município de Mira Estrela de 11 para 09 e determinou que a aludida decisão só atingisse a próxima legislatura[13] ;

b) Para os demais

Dispõe o art. 52: Compete privativamente ao Senado Federal: inc. X – suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal.

Assim, criou-se a possibilidade de se ampliar os efeitos da declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo realizado de modo difuso e incidental a terceiros, ou seja, *"erga omnes",* porém, *"ex nunc"*, sem efeitos retroativos, uma vez que valido somente a partir da publicação da resolução senatorial.

Tal assunto é regulamentado pelo art. 386 do Regimento Interno do Senado Federal que, determina que o Senado conhecerá da declaração proferida em decisão definitiva pelo STF, de inconstitucionalidade, total ou parcial de lei mediante: a) comunicação do Presidente do Tribunal; b) representação do Procurador-Geral da República; c) projeto de Resolução de iniciativa da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania[14], instruídos com o texto da lei cuja execução se deva suspender, do acórdão do Supremo Tribunal Federal, do parecer do Procurador-Geral da República e da versão do registro taquigráfico do julgamento (art. 387, Regimento Interno do Senado).

E o art. 388 do referido Regimento estabelece que após a leitura em plenário, a comunicação ou representação será encaminhada à Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, que formulará projeto de resolução suspendendo a execução da lei no todo ou em parte.

5.1.4. Controle Difuso em sede de Ação Civil Pública

O controle de constitucionalidade em sede de ação civil só poderá ocorrer quando a questão relacionada a inconstitucionalidade estiver ligada ao objeto da ação ou tratar-se de verdadeira causa de pedir.

---

[13] LENZA, 2010.
[14] LENZA, 2010.

Um ação civil pública que contiver como objeto único a declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo não deve ser conhecida por tratar-se de usurpação de competência do Supremo Tribunal Federal[15].

Como exemplo podemos citar o acórdão no qual o Supremo Tribunal Federal acolheu reclamação que lhe foi submetida pelo Procurador-Geral da República, determinando o arquivamento de ações ajuizadas nas 2 e 3 Vara da Fazenda Pública da Comarca de São Paulo, por entender que a pretensão nelas veiculadas visava tão somente a declaração de validade da lei, e não o julgamento de uma relação jurídica concreta (RCL. 434, Rel. Min. Francisco Rezek, DJ de 09.12.1994).

Há que se observar ainda que a decisão proferida nessa ação terá efeito apenas *"inter partes"*.

Com reforço da idéia podemos citar a Reclamação n. 602-6/SP (Rel. Ministro Ilmar Galvão em 03.09.1997), cuja ementa é a seguinte:

"Reclamação. Decisão que, em Ação Civil Pública, condenou instituição bancária a complementar os rendimentos de caderneta de poupança de seus correntistas, com base em índice até então vigente, após afastar a aplicação da norma que o havia reduzido, por considera-la incompatível com a Constituição. Alegada usurpação de competência do Supremo Tribunal Federal, prevista no art. 102, I, alínea a, da CF. Improcedência da alegação, tendo em vista tratar-se de ação ajuizada, entre partes contratantes, na persecução de bem jurídico concreto, individual e perfeitamente definido, de ordem patrimonial, objetivo que jamais poderia ser alcançado pelo Reclamado em sede de controle *in abstracto* de ato normativo. Quadro em que não sobra espaço para falar em invasão, pela corte reclamada, da jurisdição concentrada privativa do Supremo Tribunal Federal. Improcedência da Reclamação".

E que, se o juízo de 1 grau entender que a ação civil pública possui uma relação jurídica concreta e que a declaração de inconstitucionalidade configurar-se como verdadeira causa de pedir poderá julgar referida ação e esta terá a mesma força de uma decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

---

[15] LENZA, 2010

5.2. Controle Concentrado

O controle de constitucionalidade de lei ou ato normativo recebe tal nome por ser realizado através de um único Tribunal. Existem 05 (cinco) espécies de ações nessa espécie de controle, quais sejam

1) ADI (Ação Direta de Inconstitucionalidade) genérica – art. 102, inc. I, alínea a, CF;

2) ADC (Ação Declaratória de Constitucionalidade) – art. 102, inc. I, alínea a, CF;

3) ADO (Ação Direta de Inconstitucionalidade por omissão) – art. 103, § 2;

4) ADI (Ação Direta de Inconstitucionalidade) interventiva – art. 36, inc. III (com modificações introduzidas pela EC n. 45/2004).

5) ADPF (Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental) – art. 102, § 1.

Em virtude do presente trabalho se ater com maior minúcia ao controle concentrado de constitucionalidade através da Ação Direta de Inconstitucionalidade Genérica, falaremos brevemente dos demais institutos concernentes ao controle de constitucionalidade concentrado. Bem como, não discorreremos sobre a Ação Direta de Constitucionalidade Interventiva.

5.2.1 Ação Declaratória de Constitucionalidade

Prevista no art. 102, inc. I, alínea A da CF, bem como, nos artigos 13 a 21 da Lei 9.868/99 a Ação Declaratória de Constitucionalidade é bem parecida com a Ação Direta de Inconstitucionalidade Genérica.

O que se busca nesta ação e a declaração de constitucionalidade da lei ou ato normativo federal. Toda lei possui uma presunção relativa de constitucionalidade, com o ajuizamento de referida ferramenta o que se pretende é a transformação dessa presunção relativa em absoluta.

Os legitimados para a propositura da ADECON são os mesmo da ADI genérica.

A petição inicial indicará o dispositivo da lei ou ato normativo questionado e os fundamentos jurídicos do pedido. O pedido, com suas especificações e a existência de controvérsia jurídica relevante sobre a aplicação da disposição objeto da declaração.

Vale lembrar que diferentemente da ADI, na qual o objeto da ação também pode ser lei ou ato normativo estadual, na Ação Declaratória de Constitucionalidade o objeto é único e exclusivamente lei ou ato normativo federal.

A petição inicial deverá ser apresentada em 02 (duas) vias e instrumento de procuração, se subscrita por advogado.

Se for considerada inepta a petição inicial será liminarmente indeferida. Dessa decisão caberá Agravo.

Diferentemente da ADI, não cabe intervenção de terceiros na Ação Declaratória de Constitucionalidade. Aqui, somente o Procurador-Geral da República se manifestará. Não havendo necessidade de participação do Advogado-Geral da União, uma vez que, não há o que ser defendido. Tal manifestação deverá ocorrer no prazo de 15 (quinze) dias.

Após esse prazo o relator lançará o relatório, com cópia a todos os Ministros e pedirá dia para julgamento.

Se julgar necessário, poderá ainda o relator solicitar informações complementares.

Do mesmo modo como ocorre no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade, é necessário para a declaração de constitucionalidade, o voto favorável de no mínimo 06 (seis) Ministros, presentes 08 (oito) para instalação da sessão.

5.2.2 Argüição de Descumprimento de Preceito Fundamental

Dispõe o art. 102, § 1 da Constituição Federal:

“A arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente desta Constituição, será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, na forma da lei”.

Esse parágrafo foi regulamentado através da Lei 9.882, de 03 de dezembro de 1999[16].

Segundo o art. 1 da referida lei, a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental será proposta perante o Supremo Tribunal Federal, e terá por objetivo evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público, caberá ainda, quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, incluídos os anteriores a Constituição.

Trata-se de uma ação de caráter subsidiário, uma vez que, só será admitida se não houver outro meio para combater a violação do preceito fundamental.

Os Ministros do Supremo Tribunal Federal ainda não chegaram a um consenso sobre o conceito de preceito fundamental, apenas costumam dizer o que não é, porém, alguns doutrinadores sinalizam sua definição.

Por preceito fundamental devem ser entendido os princípios constitucionais (inclusive os princípios constitucionais sensíveis arrolados no inc. VII do art. 34 da Constituição Federal), os objetivos, direitos e garantias fundamentais previstos nos arts. 1º a 5º da CF, as cláusulas pétreas, os princípios da Administração Pública e outras disposições constitucionais que se mostrem fundamentais para a preservação dos valores mais relevantes protegidos pela Constituição Federal (Chimenti; Santos; Rosa; Capez, 2008).

Para o professor Cássio Juvenal Faria (*apud* Lenza, 2010), preceitos fundamentais seriam aquelas normas qualificadas, que veiculam princípios e servem de vetores de interpretação das demais normas constitucionais, por exemplo, os

[16] Anexa

“princípios fundamentais” do Título I (artigos 1 a 4); os integrantes das cláusulas pétreas (art. 60, § 4º); os chamados princípios constitucionais sensíveis (art. 34, inc. VII); os que integram a enunciação dos direitos e garantias fundamentais (Título II); os princípios gerais da atividade econômica (art. 170); etc.

Os legitimados são os mesmos da ADI genérica, previstos no art. 103, inc. I a IX, da CF/88 e no art. 2º, incs. I a IX, da Lei n. 9.868/99, com as observações sobre a pertinência temática.

Contudo, o art. 2º, § 1º, faculta ao interessado, mediante representação, solicitar ao Procurador-Geral da República a propositura de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.

A petição inicial deverá conter, a indicação do preceito fundamental que se considera violado, a indicação do ato questionado, a prova da violação, o pedido, com suas especificações, e, se for o caso, a comprovação da existência de controvérsia judicial relevante sobre a aplicação do preceito fundamental que se considera violado. Será apresentada em duas vias, devendo conter cópias do ato questionado e dos documentos necessários para comprovar a impugnação.

A petição inicial inepta ou que não preencha os requisitos previstos na Lei 9.882/99 será liminarmente indeferida. Desse indeferimento caberá Agravo, no prazo de 05 (cinco) dias.

Havendo pedido de liminar e apreciado pelo relator, este solicitará informações às autoridades responsáveis pela prática do ato questionado, no prazo de 10 (dez) dias, podendo, ainda, ouvir as partes nos processos que ensejam a arguição, requisitar informações adicionais, designar perito ou comissão de peritos para que emita parecer sobre a questão, ou fixar data para declaração (Lenza, 2010).

No caso de lesão grave ou extrema urgência ou perigo, ou no período de recesso, o relator poderá conceder a liminar, *ad referendum* do Tribunal Pleno.

Decorrido o prazo das informações o Ministério Público, nas arguições que não tiver formulado, terá vista do processo por 05 (cinco) dias.

Após esse procedimento o relator lançará relatório, com cópia a todos os Ministros e pedirá dia para julgamento.

Da mesma forma que ocorre na ADI genérica, a decisão sobre a arguição de descumprimento de preceito fundamental será proferida pelo quorum da maioria absoluta, qual seja, 06 (seis) Ministros, desde que presente o quórum de instalação da sessão de julgamento, qual seja, pelo menos 08 (oito) Ministros.

A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental poderá ser conhecida como ADI genérica, tendo em vista o caráter subsidiário da ação (Lenza, 2010).

5.2.3 Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO)

A ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão está prevista nos arts. 12-A à 12-H, tal capítulo foi acrescentado pela Lei 12.063, de 27.10.2009, bem como, no art. 103, § 2 da Constituição Federal de 1988.

Ela visa tornar efetiva norma constitucional destituída de credibilidade. Nesse sentido, devendo o Poder Público ou órgão administrativo regulamentar norma constitucional de eficácia limitada[17], e não o fazendo, surge a omissão, que poderá ser sanada através da ação direta de inconstitucionalidade por omissão.

Essa omissão poderá ser total, quando não houver o cumprimento constitucional do dever de legislar, ou, parcial, quando houver lei integrativa infraconstitucional, porém de forma insuficiente.

Os legitimados para a propositura da ação direta de inconstitucionalidade por omissão são os mesmos da ADI genérica.

Segundo o art. 12-B da Lei 9.868/99, a petição indicará:

[17] Aquela que precisa de complementação através de uma outra lei.

> I – a omissão inconstitucional total ou parcial quanto ao cumprimento do dever constitucional de legislar ou quanto à adoção de providência de índole administrativa;
>
> II – o pedido, com suas especificações.

Deverá ser acompanhada de instrumento de procuração se for o caso, apresentada em duas vias, devendo conter cópia dos documentos necessários para comprovar a alegação de omissão.

A petição inicial será inepta e manifestamente improcedente será liminarmente indeferidas pelo relator.

Da decisão de indeferimento caberá Agravo.

Nos termos do art. 12-F da Lei 9.868/99, em caso de excepcional urgência e relevância da matéria, o Supremo Tribunal Federal, por decisão da maioria absoluta de seus membros[18], poderá conceder medida cautelar, após a audiência dos órgãos ou autoridades responsáveis pela omissão constitucional, que deverão pronunciar-se no prazo de 05 (cinco) dias.

A medida cautelar poderá consistir na suspensão ou aplicação da lei ou do ato normativo questionado, no caso de omissão parcial, bem como na suspensão dos processos judiciais ou de procedimentos administrativos, ou ainda em outra providência a ser fixada pelo Tribunal.

O relator, julgando indispensável, ouvirá o Procurador-Geral da República, no prazo de 03 (três) dias.

No julgamento do pedido de medida cautelar, será facultada sustentação oral aos representantes judiciais do requerente e das autoridades ou órgãos responsáveis pela omissão constitucional, na forma estabelecida no Regimento do Tribunal.

Concedida a medida cautelar, o Supremo Tribunal Federal fará publicar, em seção especial do Diário Oficial da União e do Diário da Justiça da União, a parte

[18] Seis dos Oito Ministros necessários para a instalação da sessão de julgamento.

dispositiva da decisão no prazo de 10 (dez) dias, devendo solicitar as informações à autoridade ou ao órgão responsável pela omissão constitucional.

O procedimento para julgamento é praticamente o mesmo da ADI genérica.

Os legitimados para a proposição, poderão manifestar-se, por escrito, sobre o objeto da ação e pedir a juntada de documentos considerados úteis para o exame da matéria, no prazo das informações, bem como, apresentar memoriais (Lenza, 2010).

O relator poderá solicitar a manifestação do Advogado-Geral da União, cujo encaminhamento deverá ser feito no prazo de 15 (quinze) dias.

O Procurador-Geral da República, nas ações em que não for autor, terá vista do processo pelo mesmo prazo do Advogado-Geral da União, após o decurso do prazo para informações.

6. Ação Direta de Inconstitucionalidade Genérica

A ação direta de inconstitucionalidade tem por objetivo verificar adequação de lei ou ato normativo com a Constituição Federal.

O que se busca é a invalidação da norma ou ato normativo editado em desacordo com os ditames constitucionais.

6.1 Legitimidade ativa

Os legitimados ativos estão elencados no art. 103 da Constituição Federal e no art. 2 da Lei 9.868/99.

Art. 2. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade:

I – o Presidente da República;

II – a Mesa do Senado Federal;

III – a Mesa da Câmara dos Deputados;

IV – a Mesa de Assembléia Legislativa ou a Mesa da Câmara Legislativa do Distrito Federal;

V – o Governador de Estado ou o Governador do Distrito Federal;

VI – o Procurador-Geral da República;

VII – o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;

VIII – partido político com representação no Congresso Nacional;

IX – confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

Embora, o dispositivo legal não faça distinção entre os legitimados, existem certas peculiaridades com relação a alguns deles.

Os legitimados dos incisos I, II, III, VI,VII e VIII são chamados neutros ou universais, ou sejam, não necessita de nenhum requisito para a propositura da Ação Direta de Inconstitucionalidade Genérica.

Já os legitimados indicados nos incisos IV, V e IX necessitam de alguns requisitos. Esses devem demonstrar a pertinência temática, bem como, interesse na propositura da ação relacionado à sua finalidade institucional.

Referidos legitimados apresentam ainda, algumas peculiaridades que o professor Carlos Muta (2007) assim ponderou:

> (1) Em relação ao inciso VIII do artigo 103 da Constituição Federal, houve significativa alteração da jurisprudência, agora consolidada no sentido de eu a legitimidade ativa dos partidos políticos, por meio do Diretório Nacional, ainda que o ato impugnado tenha repercussão estadual ou municipal (ADI n. 1.528 – QO, relatora Ministra Ellen Gracie, DJU DE 23.08.2002), é aferida no momento da propositura da ADI, de modo que a superveniente perda de representação parlamentar no Congresso Nacional não mais impõe a extinção do processo, sem exame do mérito (ADI N. 2.159 – AgRg, rel. para acórdão Ministro Gilmar Mendes, DJU de 24.08.2004);
>
> (2) Para efeito do inciso IX, primeira parte, confederação sindical é o ente sindical de terceiro grau, forma por, no mínimo, três federações, nos termos do artigo 535, da Consolidação das Leis do Trabalho (ADI n. 505, relator Ministro Moreira Alves, DJU de 02.08.1991), e que não se confunde com central sindical (ADIMC n. 271, relator Ministro Moreira Alves, DJU de 06.09.2001), e nem com federação, ainda que esta seja denominada "nacional", mas esteja constituída apenas de sindicatos ou associações;
>
> (3) Quanto à segunda parte do mesmo inciso IX, a jurisprudência assentou que entidade de classe de âmbito nacional é aquela dotada de representatividade em, pelo menos, 1/3 dos Estados da Federação (artigo 7, § 1, Lei n. 9.096/95, por analogia) , e quando "a associação abarca uma categoria profissional ou econômica no seu todo, e não quando abrange apenas, ainda que tenha âmbito nacional uma fração de uma dessas categorias" (ADIMC n. 1.486, relator Ministro Moreira Alves, DJU de 13.12.1996); estando superada, porém, a orientação de que apenas pessoas físicas poderiam compor o quadro associativo, em favor da interpretação mais ampla, e atual, de que têm legitimidade ativa as assim denominadas "associações de associações" (ADI n. 3.153 – AgRg, rel. para acórdão Ministro Sepúlveda Pertence, DJU de 09.09.2005); e
>
> (4) Não configuram entidade de classe de âmbito nacional, para fim de legitimidade ativa, quaisquer dos Conselhos Profissionais, instituídos por lei, uma vez que exclusiva a prerrogativa conferida à classe de advogados, por meio do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (ADI n. 641, relator Ministro Marco Aurélio, DJU de 12.03.1993); porém, consideradas as carreiras do serviço público, "são dotadas de legitimação para propor o controle abstrato os 'organismos associativos de certas carreiras, cuja identidade decorre da própria Constituição' (...)" (ADI n. 2.713, relatora

> Ministra Ellen Gracie, DJU de 07.03.2003, quanto à legitimidade ativa da ANAUNI – Associação Nacional dos Advogados da União.

Vale lembrar que o Supremo Tribunal Federal entendeu que apenas as confederações sindicais ou entidades de classe de âmbito nacional e os partidos políticos necessitam para a propositura da ação de um advogado. Os demais legitimados possuem capacidade postulatória decorrente da própria Constituição.

6.2 Espécies normativas sujeitas ao controle

Segundo o art. 102, inc. I, alínea a, primeira parte da CF, podem ser objeto da ADIN genérica, leis ou atos normativos federais ou estaduais.

Leis são todas as espécies normativas elencadas no art. 59 da CF/88, quais sejam: emendas à Constituição, leis complementares, leis ordinárias, leis delegadas, medidas provisórias, decretos legislativos e resoluções.

Conforme ensina o professor Gilmar Mendes (2012), são passíveis de controle de constitucionalidade:

1) Disposições da Constituição propriamente ditas: tal controle pode ser exercido em decorrência do chamado poder constituinte derivado. Segundo a doutrina e a jurisprudência dominante, a reforma constitucional deve observar as exigências determinadas pela própria Constituição Federal;

2) Leis de todas as formas e conteúdos (observada a especificidade dos atos de efeito concreto). Nesse contexto hão de ser contempladas as leis formais e materiais: leis formais ou atos normativos federais, dentre outros; as medidas provisórias expedidas pelo Presidente da República;

3) Decreto legislativo que contem a aprovação do Congresso Nacional aos tratados e autoriza o Presidente da República a ratifica-los em nome do Brasil (art. 49, inc. I, CF);

4) O decreto do Chefe do Executivo que promulga os tratados e convenções;

5) O decreto legislativo do Congresso Nacional que suspende a execução de ato do Executivo, em virtude de incompatibilidade com a lei regulamentada (art. 49, inc. V, CF);

6) Os atos normativos editados por pessoas jurídicas de direito público criadas pela União, bem como os regimentos dos Tribunais Superiores, podem ser objeto do controle abstrato de normas se configurado seu caráter autônomo;

7) O decreto legislativo aprovado pelo Congresso Nacional com o escopo de sustar os atos normativos do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentar ou dos limites de delegação legislativa (art. 49, inc. V, CF);

8) Também outros atos do Poder Executivo com força normativa, como os pareceres da Consultoria-Geral da República, devidamente aprovados pelo Presidente da República (Dec. 92.889, de 07.07.1986) ou Decreto que assuma perfil autônomo ou exorbite flagrantemente do âmbito do Poder Regulamentar;

9) Resoluções do Tribunal Superior Eleitoral;

10) Súmulas vinculantes do STF também poderão ser objetos de ADI em razão do seu inequívoco cárater normativo. A jurisprudência do Tribunal recusou, porém, o cabimento de ADI contra súmula de tribunal com base no argumento de que não seria dotada de força normativa[19];

11) Resoluções de Tribunais que deferem reajuste de vencimentos.

6.3 Procedimento

O procedimento para julgamento da ADI genérica bem disciplinado na Lei 9.868/99, bem como, no art. 103, §§ 1 e 3 da Constituição Federal, e arts. 169 a 178 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

A ação será proposta por um dos legitimados e a petição inicial deverá indicar o dispositivo da lei ou ato normativo impugnado, o fundamento jurídico do pedido em relação a cada uma das impugnações, o pedido e suas especificações (art. 3, Lei 9.868/99).

[19] ADI 594-DF, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 15.06.1994.

A petição inicial subscrita por advogado deverá vir acompanhada de instrumento de mandato outorgada com poderes específicos para a instauração do processo de controle normativo abstrato perante o STF e será apresentada em duas vias, devendo conter cópia da lei ou do ato normativo impugnado e dos documentos necessários para comprovar a impugnação.

Se o relator verificar que a petição inicial é inepta, não fundamentada ou manifestamente improcedente, esta poderá ser liminarmente indeferida. Dessa decisão caberá Agravo (art. 4, Lei 9.868/99). A petição inicial poderá ser emendada antes das informações serem solicitadas.

Não sendo a petição inicial indeferida, o relator pedirá informações aos órgãos ou às autoridades das quais emanou a lei ou o ato normativo impugnado. As informações serão prestadas no prazo de 30 (trinta) dias contados do recebimento do pedido.

Superado o prazo das informações, serão ouvidos, primeiramente o Advogado-Geral da União e após, o Procurador-Geral da República, que deverão manifestar-se no prazo de 15 (quinze) dias.

Decorrido esse prazo o relator lançará o relatório com cópias a todos os ministros e pedirá dia para julgamento.

Se o relator entender necessário poderá requisitar informações adicionais, designar perito ou comissão de peritos para que emita parecer sobre a questão, ou fixar data para, em audiência pública, ouvir depoimentos de pessoas com experiência e autoridade na matéria, bem como, solicitar informações aos Tribunais acerca da aplicação da norma impugnada no âmbito de sua jurisdição. Esses procedimentos serão realizados no prazo de 30 (trinta) dias, contados da solicitação do relator.

A declaração de inconstitucionalidade será proferida pelo voto da maioria absoluta dos membros do Tribunal, desde que previsto o quórum de instalação da sessão de julgamento, qual seja, mínimo de 08 (oito) Ministros (art. 143, RISTF). Será proclamada a constitucionalidade ou inconstitucionalidade, se num ou noutro sentido tiverem se manifestado 06 (seis) Ministros.

Vale lembrar que no controle de constitucionalidade não recai qualquer prazo prescricional ou decadencial[20].

6.4 Pedido Cautelar nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade

A Lei 9.868/99 estabelece as diretrizes do procedimento da medida cautelar nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade, nos arts. 10,11 e 12.

A medida cautelar será concedida por decisão da maioria absoluta dos membros do Tribunal, devendo estar presente o mínimo de 08 (oito) Ministros, salvo no período de recesso, após a audiência dos órgãos ou autoridades dos quais emanou a lei ou ato impugnado, que deverão pronunciar-se no prazo de 05 (cinco) dias.

Se o relator julgar indispensável, no prazo de 03 (três) dias ouvirá o Advogado-Geral da União e o Procurador-Geral da República.

No julgamento da medida cautelar será facultado aos requerentes e aos representantes legais do órgão que emanou o ato impugnado, sustentação oral.

Se a medida cautelar apresentar extrema urgência o Tribunal poderá deferí-la sem a audiência dos órgãos ou autoridades do qual emanou a lei ou o ato normativo impugnado.

---

[20]"Ação Direta de Inconstitucionalidade e prazo decadencial: o ajuizamento da ADIN não está sujeito à observância de qualquer prazo de natureza prescricional ou decadencial, eis que atos inconstitucionais jamais se convalidam pelo mero decurso do tempo. Súmula360. Precedentes do STF" (STF Pleno, ADI-MC 1.247/PA, Rel. Min. Celso de Mello, DJ1, de 08.09.1995, pag. 28.354).

A medida será concedida com efeito *“ex nunc”*, apesar de seus efeitos serem “*erga omnes”*, exceto se o Tribunal entender que deva conceder-lhe eficácia retroativa.

A concessão da medida cautelar torna aplicável a legislação anterior, caso existente, salvo expressa manifestação em sentido contrario.

Caso o relator entenda que a matéria é relevante e de significado especial para a ordem social e a segurança jurídica, poderá, após prestadas as informações, no prazo de 10 (dez) dias e a manifestação do Advogado-Geral da União e do Procurador-Geral da República, sucessivamente no prazo de 05 (cinco) dias, submeter o processo diretamente ao Tribunal, que terá a faculdade de julgar definitivamente a ação.

6.5 A figura do *Amicus Curiae*

Assim dispõe o art. 7 da Lei 9.868/99: não se admitirá intervenção de terceiros no processo de ação direta de inconstitucionalidade. § 2. O relator, considerando a relevância da matéria e a representatividade dos postulantes, poderá por despacho irrecorrível, admitir, observado o prazo fixado no parágrafo anterior, a manifestação de outros órgãos ou entidades.

Eis aqui, a figura do chamado amicus curiae ou “amigo da Corte”.

Ainda não há um consenso entre os juristas sobre as regras básicas para a admissibilidade ou não da figura do “amicus curiae”. Contudo, o professor Pedro Lenza (2010, p. 277) aponta alguns elementos “definidos”, dentre eles:

a) Que a admissão ou não do “amicus curiae” cabe ao relator que verificará o preenchimento dos requisitos e a conveniência e oportunidade da manifestação. Contudo, o Tribunal poderá deixar de referendá-lo, afastando a sua intervenção;

b) A decisão interlocutória que admite ou não a presença do “amicus curiae” é irrecorrível. Porém, alguns Ministros estão aceitando a interposição de recursos. Alguns sustentam o cabimento do Agravo de Instrumento e outros dos Embargos de Declaração, contudo, não se admite a interposição de Agravo da decisão em Embargos de Declaração que mantenha o indeferimento da admissão;

c) Como requisito observa-se a relevância da matéria e a representatividade dos postulantes;

d) Como não há previsão expressa no dispositivo legal, a princípio os Ministros entendiam que o prazo seria o mesmo para a apresentação das informações, qual seja, 30 (trinta) dias. Após passou-se ao entendimento que a admissão do “amicus curiae” poderia se dar até o início do julgamento e enfim, consolidou-se até a presente data que o “amicus curiae” poderá requerer sua admissão até o momento em que o relator liberar o processo para a pauta.

Vale lembrar que a figura do “amicus curiae” poderá ainda realizar sustentação oral no julgamento da ADIN.

6.6 Reclamação

A fim de garantir a autoridade das decisões proferidas em se de controle concentrado de constitucionalidade ou preservar a competência do Tribunal, o Supremo Tribunal Federal admite o ajuizamento da chamada Reclamação.

A Reclamação está prevista no art. 102, inc. I, alínea e, da Constituição Federal, bem como nos artigos 13 a 18 da Lei 8.038/90 NOTA ANEXA.

Dispõe o art. 13 da Lei 8.038/90:

“Para preservar a competência do Tribunal ou garantir a autoridade de suas decisões, caberá Reclamação da parte interessada ou do Ministério Público.

Dessa forma, qualquer interessado poderá propor Reclamação, porém, esse entendimento nem sempre foi assim. O professor Pedro Lenza nos orienta no

sentido que, até o julgamento da Questão de Ordem na Reclamação n. 1.880, em 07.11.2002, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, mesmo após o advento da Lei 9.868/99, não considerava parte interessada para a propositura da referida ação, terceiros que tivessem interesse jurídico ou econômico na observância da decisão.

Contudo, ao julgar a questão de ordem em Agravo Regimental mudou esse entendimento e por maioria de votos, declarou constitucional o parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, passando a considerar parte legítima para a propositura da Reclamação todos aqueles que forem atingidos por decisões contrárias ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento de mérito proferido em Ação Direta de Inconstitucionalidade.

A Reclamação será dirigida ao Presidente do Tribunal com a prova documental e sempre que possível será distribuída ao relator da causa principal.

O relator requisitará informações a autoridade do ato impugnado, que terá o prazo de 10 (dez) dias para prestá-las.

Se julgar necessário o relator poderá ordenar a suspensão do processo ou do ato impugnado.

O Ministério Público terá vista dos autos pelo prazo de 05 (cinco) dias, após o decurso das informações prestadas.

Se o Tribunal julgar procedente a Reclamação, cassará a decisão impugnada ou determinará a medida adequada para preservação de sua competência.

O Presidente determinará o cumprimento da decisão de imediato e o acórdão será lavrado posteriormente.

6.7 Modulação dos Efeitos da Decisão

A ação declaratória de constitucionalidade tem caráter dúplice. Declarada a constitucionalidade, julgar-se-á improcedente a ação direta de inconstitucionalidade ou, procedente no caso de ação declaratória ou vice-versa.

Em geral, a decisão proferida no controle concentrado de constitucionalidade produzirá efeitos “erga omnes” e “ex tunc”, sendo retirada do ordenamento jurídico lei ou ato normativo incompatível com a Constituição.

Excepcionalmente, contudo, ao declarar a inconstitucionalidade de uma lei ou ato normativo no controle concentrado, em virtude da segurança jurídica ou de excepcional interesse social, o Supremo Tribunal Federal poderá, por maioria de 2/3 de seus membros, restringir os efeitos da declaração, ou poderá decidir que esta só terá eficácia a partir do trânsito em julgado ou do momento fixado na decisão, ou seja, o efeito será “ex nunc”.

Eis aqui o fenômeno da modulação, inovação trazida pela Lei n. 9.868/99, que introduziu a declaração de inconstitucionalidade sem a pronúncia de nulidade, mas especificamente no art. 27:

“ Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado”.

O parágrafo único do art. 28 da referida Lei estabelece que a decisão também terá efeito vinculante.

Cumpre mencionar ainda o art. 102, § 2º da Constituição Federal:

“§ 2º. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão 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”.

Esse efeito vinculante recairá somente sobre o Poder Judiciário e o Poder Executivo, não podendo ser estendido ao Poder Legislativo, que poderá, editar nova lei em sentido contrário à decisão dada pelo Supremo Tribunal Federal em controle de constitucionalidade concentrado ou edição de súmula vinculante.

7. CONCLUSÃO

Por todo o exposto conclui-se que o controle concentrado de constitucionalidade visa garantir o cumprimento da Constituição, pois tem por objetivo exterminar lei ou ato normativo contrário a esta.

Mas, envolto a essa controle há que se observar que a declaração deve contemplar os interesses da sociedade, mesmo que a lei seja declarada inconstitucional, ratificando sua nulidade e os atos sob ela praticados, poderá o Supremo Tribunal Federal decidir que tal nulidade terá efeitos “pro futuro”.

Antes da edição da Lei 9.868/99 talvez o STF encontrasse maior dificuldade em relação a modulação dos efeitos de suas decisões, contudo, o artigo 27 de referida lei veio pacificar essa questão.

Ainda com relação aos conceitos de segurança jurídica e relevante interesse social, há muito que se discutir, uma vez que, tais conceitos ainda não estão sedimentados pela jurisprudência, até mesmo porque o art. 27 da Lei 9.868/99 é muito recente.

Na medida em que o Supremo Tribunal Federal fizer uso desse artigo[21], talvez tenhamos jurisprudência sedimentada acerca de referidos conceitos.

[21] Jurisprudência anexa.

ANEXO

LEI Nº 9.868, DE 10 DE NOVEMBRO DE 1999.

Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação o declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

CAPÍTULO I
DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE E DA
AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE

Art. 1º Esta Lei dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal.

CAPÍTULO II
DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

Seção I
Da Admissibilidade e do Procedimento da
Ação Direta de Inconstitucionalidade

Art. 2º Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade: (Vide artigo 103 da Constituição Federal)

I - o Presidente da República;

II - a Mesa do Senado Federal;

III - a Mesa da Câmara dos Deputados;

IV - a Mesa de Assembléia Legislativa ou a Mesa da Câmara Legislativa do Distrito Federal;

V - o Governador de Estado ou o Governador do Distrito Federal;

VI - o Procurador-Geral da República;

VII - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;

VIII - partido político com representação no Congresso Nacional;

IX - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

Parágrafo único. (VETADO)

Art. 3º A petição indicará:

I - o dispositivo da lei ou do ato normativo impugnado e os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações;

II - o pedido, com suas especificações.

Parágrafo único. A petição inicial, acompanhada de instrumento de procuração, quando subscrita por advogado, será apresentada em duas vias, devendo conter cópias da lei ou do ato normativo impugnado e dos documentos necessários para comprovar a impugnação.

Art. 4º A petição inicial inepta, não fundamentada e a manifestamente improcedente serão liminarmente indeferidas pelo relator.

Parágrafo único. Cabe agravo da decisão que indeferir a petição inicial.

Art. 5º Proposta a ação direta, não se admitirá desistência.

Parágrafo único. (VETADO)

Art. 6º O relator pedirá informações aos órgãos ou às autoridades das quais emanou a lei ou o ato normativo impugnado.

Parágrafo único. As informações serão prestadas no prazo de trinta dias contado do recebimento do pedido.

Art. 7º Não se admitirá intervenção de terceiros no processo de ação direta de inconstitucionalidade.

§ 1º(VETADO)

§ 2º O relator, considerando a relevância da matéria e a representatividade dos postulantes, poderá, por despacho irrecorrível, admitir, observado o prazo fixado no parágrafo anterior, a manifestação de outros órgãos ou entidades.

Art. 8º Decorrido o prazo das informações, serão ouvidos, sucessivamente, o Advogado-Geral da União e o Procurador-Geral da República, que deverão manifestar-se, cada qual, no prazo de quinze dias.

Art. 9º Vencidos os prazos do artigo anterior, o relator lançará o relatório, com cópia a todos os Ministros, e pedirá dia para julgamento.

§ 1º Em caso de necessidade de esclarecimento de matéria ou circunstância de fato ou de notória insuficiência das informações existentes nos autos, poderá o relator requisitar informações adicionais, designar perito ou comissão de peritos para que emita parecer sobre a questão, ou fixar data para, em audiência pública, ouvir depoimentos de pessoas com experiência e autoridade na matéria.

§ 2º O relator poderá, ainda, solicitar informações aos Tribunais Superiores, aos Tribunais federais e aos Tribunais estaduais acerca da aplicação da norma impugnada no âmbito de sua jurisdição.

§ 3º As informações, perícias e audiências a que se referem os parágrafos anteriores serão realizadas no prazo de trinta dias, contado da solicitação do relator.

Seção II
Da Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade

Art. 10. Salvo no período de recesso, a medida cautelar na ação direta será concedida por decisão da maioria absoluta dos membros do Tribunal, observado o

disposto no art. 22, após a audiência dos órgãos ou autoridades dos quais emanou a lei ou ato normativo impugnado, que deverão pronunciar-se no prazo de cinco dias.

§ 1º O relator, julgando indispensável, ouvirá o Advogado-Geral da União e o Procurador-Geral da República, no prazo de três dias.

§ 2º No julgamento do pedido de medida cautelar, será facultada sustentação oral aos representantes judiciais do requerente e das autoridades ou órgãos responsáveis pela expedição do ato, na forma estabelecida no Regimento do Tribunal.

§ 3º Em caso de excepcional urgência, o Tribunal poderá deferir a medida cautelar sem a audiência dos órgãos ou das autoridades das quais emanou a lei ou o ato normativo impugnado.

Art. 11. Concedida a medida cautelar, o Supremo Tribunal Federal fará publicar em seção especial do Diário Oficial da União e do Diário da Justiça da União a parte dispositiva da decisão, no prazo de dez dias, devendo solicitar as informações à autoridade da qual tiver emanado o ato, observando-se, no que couber, o procedimento estabelecido na Seção I deste Capítulo.

§ 1º A medida cautelar, dotada de eficácia contra todos, será concedida com efeito*ex nunc*, salvo se o Tribunal entender que deva conceder-lhe eficácia retroativa.

§ 2º A concessão da medida cautelar torna aplicável a legislação anterior acaso existente, salvo expressa manifestação em sentido contrário.

Art. 12. Havendo pedido de medida cautelar, o relator, em face da relevância da matéria e de seu especial significado para a ordem social e a segurança jurídica, poderá, após a prestação das informações, no prazo de dez dias, e a manifestação do Advogado-Geral da União e do Procurador-Geral da República, sucessivamente, no prazo de cinco dias, submeter o processo diretamente ao Tribunal, que terá a faculdade de julgar definitivamente a ação.

Capítulo II-A
(Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009).

Da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão

Seção I
(Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009).

Da Admissibilidade e do Procedimento da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão

Art. 12-A. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade por omissão os legitimados à propositura da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade. (Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009).

Art. 12-B. A petição indicará: (Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009).

I - a omissão inconstitucional total ou parcial quanto ao cumprimento de dever constitucional de legislar ou quanto à adoção de providência de índole administrativa; (Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009).

II - o pedido, com suas especificações. (Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009).

Parágrafo único. A petição inicial, acompanhada de instrumento de procuração, se for o caso, será apresentada em 2 (duas) vias, devendo conter cópias dos documentos necessários para comprovar a alegação de omissão. (Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009).

Art. 12-C. A petição inicial inepta, não fundamentada, e a manifestamente improcedente serão liminarmente indeferidas pelo relator. (Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009).

Parágrafo único. Cabe agravo da decisão que indeferir a petição inicial. (Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009).

Art. 12-D. Proposta a ação direta de inconstitucionalidade por omissão, não se admitirá desistência. (Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009).

Art. 12-E. Aplicam-se ao procedimento da ação direta de inconstitucionalidade por omissão, no que couber, as disposições constantes da Seção I do Capítulo II desta Lei. (Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009).

§ 1º Os demais titulares referidos no art. 2º desta Lei poderão manifestar-se, por escrito, sobre o objeto da ação e pedir a juntada de documentos reputados úteis para o exame da matéria, no prazo das informações, bem como apresentar memoriais. (Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009).

§ 2º O relator poderá solicitar a manifestação do Advogado-Geral da União, que deverá ser encaminhada no prazo de 15 (quinze) dias. (Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009).

§ 3º O Procurador-Geral da República, nas ações em que não for autor, terá vista do processo, por 15 (quinze) dias, após o decurso do prazo para informações. (Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009).

Seção II

(Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009).

Da Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão

Art. 12-F. Em caso de excepcional urgência e relevância da matéria, o Tribunal, por decisão da maioria absoluta de seus membros, observado o disposto no art. 22, poderá conceder medida cautelar, após a audiência dos órgãos ou autoridades responsáveis pela omissão inconstitucional, que deverão pronunciar-se no prazo de 5 (cinco) dias. (Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009).

§ 1º A medida cautelar poderá consistir na suspensão da aplicação da lei ou do ato normativo questionado, no caso de omissão parcial, bem como na suspensão de processos judiciais ou de procedimentos administrativos, ou ainda em outra providência a ser fixada pelo Tribunal. (Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009).

§ 2º O relator, julgando indispensável, ouvirá o Procurador-Geral da República, no prazo de 3 (três) dias. (Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009).

§ 3º No julgamento do pedido de medida cautelar, será facultada sustentação oral aos representantes judiciais do requerente e das autoridades ou órgãos responsáveis pela omissão inconstitucional, na forma estabelecida no Regimento do Tribunal. (Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009).

Art.12-G. Concedida a medida cautelar, o Supremo Tribunal Federal fará publicar, em seção especial do Diário Oficial da União e do Diário da Justiça da União, a parte dispositiva da decisão no prazo de 10 (dez) dias, devendo solicitar as informações à autoridade ou ao órgão responsável pela omissão inconstitucional, observando-se, no que couber, o procedimento estabelecido na Seção I do Capítulo II desta Lei. (Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009).

Seção III

(Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009).

Da Decisão na Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão

Art. 12-H. Declarada a inconstitucionalidade por omissão, com observância do disposto no art. 22, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias. (Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009).

§ 1º Em caso de omissão imputável a órgão administrativo, as providências deverão ser adotadas no prazo de 30 (trinta) dias, ou em prazo razoável a ser estipulado excepcionalmente pelo Tribunal, tendo em vista as circunstâncias específicas do caso e o interesse público envolvido. (Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009).

§ 2º Aplica-se à decisão da ação direta de inconstitucionalidade por omissão, no que couber, o disposto no Capítulo IV desta Lei. (Incluído pela Lei nº 12.063, de 2009).

CAPÍTULO III

DA AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE

Seção I

Da Admissibilidade e do Procedimento da

Ação Declaratória de Constitucionalidade

Art. 13. Podem propor a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal: (Vide artigo 103 da Constituição Federal)

I - o Presidente da República;

II - a Mesa da Câmara dos Deputados;

III - a Mesa do Senado Federal;

IV - o Procurador-Geral da República.

Art. 14. A petição inicial indicará:

I - o dispositivo da lei ou do ato normativo questionado e os fundamentos jurídicos do pedido;

II - o pedido, com suas especificações;

III - a existência de controvérsia judicial relevante sobre a aplicação da disposição objeto da ação declaratória.

Parágrafo único. A petição inicial, acompanhada de instrumento de procuração, quando subscrita por advogado, será apresentada em duas vias, devendo conter cópias do ato normativo questionado e dos documentos necessários para comprovar a procedência do pedido de declaração de constitucionalidade.

Art. 15. A petição inicial inepta, não fundamentada e a manifestamente improcedente serão liminarmente indeferidas pelo relator.

Parágrafo único. Cabe agravo da decisão que indeferir a petição inicial.

Art. 16. Proposta a ação declaratória, não se admitirá desistência.

Art. 17. (VETADO)

Art. 18. Não se admitirá intervenção de terceiros no processo de ação declaratória de constitucionalidade.

§ 1º(VETADO)

§ 2º(VETADO)

Art. 19. Decorrido o prazo do artigo anterior, será aberta vista ao Procurador-Geral da República, que deverá pronunciar-se no prazo de quinze dias.

Art. 20. Vencido o prazo do artigo anterior, o relator lançará o relatório, com cópia a todos os Ministros, e pedirá dia para julgamento.

§ 1º Em caso de necessidade de esclarecimento de matéria ou circunstância de fato ou de notória insuficiência das informações existentes nos autos, poderá o relator requisitar informações adicionais, designar perito ou comissão de peritos para que emita parecer sobre a questão ou fixar data para, em audiência pública, ouvir depoimentos de pessoas com experiência e autoridade na matéria.

§ 2º O relator poderá solicitar, ainda, informações aos Tribunais Superiores, aos Tribunais federais e aos Tribunais estaduais acerca da aplicação da norma questionada no âmbito de sua jurisdição.

§ 3º As informações, perícias e audiências a que se referem os parágrafos anteriores serão realizadas no prazo de trinta dias, contado da solicitação do relator.

Seção II
Da Medida Cautelar em Ação Declaratória
de Constitucionalidade

Art. 21. O Supremo Tribunal Federal, por decisão da maioria absoluta de seus membros, poderá deferir pedido de medida cautelar na ação declaratória de constitucionalidade, consistente na determinação de que os juízes e os Tribunais suspendam o julgamento dos processos que envolvam a aplicação da lei ou do ato normativo objeto da ação até seu julgamento definitivo.

Parágrafo único. Concedida a medida cautelar, o Supremo Tribunal Federal fará publicar em seção especial do Diário Oficial da União a parte dispositiva da decisão, no prazo de dez dias, devendo o Tribunal proceder ao julgamento da ação no prazo de cento e oitenta dias, sob pena de perda de sua eficácia.

CAPÍTULO IV
DA DECISÃO NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE E NA AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE

Art. 22. A decisão sobre a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade da lei ou do ato normativo somente será tomada se presentes na sessão pelo menos oito Ministros.

Art. 23. Efetuado o julgamento, proclamar-se-á a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade da disposição ou da norma impugnada se num ou noutro sentido se tiverem manifestado pelo menos seis Ministros, quer se trate de ação direta de inconstitucionalidade ou de ação declaratória de constitucionalidade.

Parágrafo único. Se não for alcançada a maioria necessária à declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, estando ausentes Ministros em número que possa influir no julgamento, este será suspenso a fim de aguardar-se o comparecimento dos Ministros ausentes, até que se atinja o número necessário para prolação da decisão num ou noutro sentido.

Art. 24. Proclamada a constitucionalidade, julgar-se-á improcedente a ação direta ou procedente eventual ação declaratória; e, proclamada a inconstitucionalidade, julgar-se-á procedente a ação direta ou improcedente eventual ação declaratória.

Art. 25. Julgada a ação, far-se-á a comunicação à autoridade ou ao órgão responsável pela expedição do ato.

Art. 26. A decisão que declara a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade da lei ou do ato normativo em ação direta ou em ação declaratória é irrecorrível, ressalvada a interposição de embargos declaratórios, não podendo, igualmente, ser objeto de ação rescisória.

Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.

Art. 28. Dentro do prazo de dez dias após o trânsito em julgado da decisão, o Supremo Tribunal Federal fará publicar em seção especial do Diário da Justiça e do Diário Oficial da União a parte dispositiva do acórdão.

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.

CAPÍTULO V
DAS DISPOSIÇÕES GERAIS E FINAIS

Art. 29. O art. 482 do Código de Processo Civil fica acrescido dos seguintes parágrafos:

"Art. 482. .....

§ 1º O Ministério Público e as pessoas jurídicas de direito público responsáveis pela edição do ato questionado, se assim o requererem, poderão manifestar-se no incidente de inconstitucionalidade, observados os prazos e condições fixados no Regimento Interno do Tribunal.

§ 2º Os titulares do direito de propositura referidos no art. 103 da Constituição poderão manifestar-se, por escrito, sobre a questão constitucional objeto de apreciação pelo órgão especial ou pelo Pleno do Tribunal, no prazo fixado em Regimento, sendo-lhes assegurado o direito de apresentar memoriais ou de pedir a juntada de documentos.

§ 3º O relator, considerando a relevância da matéria e a representatividade dos postulantes, poderá admitir, por despacho irrecorrível, a manifestação de outros órgãos ou entidades."

Art. 30. O art. 8º da Lei nº 8.185, de 14 de maio de 1991, passa a vigorar acrescido dos seguintes dispositivos:

"Art.8º .....

I - .....

.....

n) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Distrito Federal em face da sua Lei Orgânica;

.....

§ 3ºSão partes legítimas para propor a ação direta de inconstitucionalidade:

I- o Governador do Distrito Federal;

II - a Mesa da Câmara Legislativa;

III - o Procurador-Geral de Justiça;

IV - a Ordem dos Advogados do Brasil, seção do Distrito Federal;

V - as entidades sindicais ou de classe, de atuação no Distrito Federal, demonstrando que a pretensão por elas deduzida guarda relação de pertinência direta com os seus objetivos institucionais;

VI - os partidos políticos com representação na Câmara Legislativa.

§ 4º Aplicam-se ao processo e julgamento da ação direta de Inconstitucionalidade perante o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios as seguintes disposições:

I - o Procurador-Geral de Justiça será sempre ouvido nas ações diretas de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade;

II - declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma da Lei Orgânica do Distrito Federal, a decisão será comunicada ao Poder competente para adoção das providências necessárias, e, tratando-se de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias;

III - somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou de seu órgão especial, poderá o Tribunal de Justiça declarar a inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo do Distrito Federal ou suspender a sua vigência em decisão de medida cautelar.

§ 5º Aplicam-se, no que couber, ao processo de julgamento da ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Distrito Federal em face da sua Lei Orgânica as normas sobre o processo e o julgamento da ação direta de inconstitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal."

Art. 31. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 10 de novembro de 1999; 178º da Independência e 111º da República.

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO
José Carlos Dias

Este texto não substitui o publicado no DOU de 11.11.1999

LEI Nº 8.038, DE 28 DE MAIO DE 1990.

Institui normas procedimentais para os processos que especifica, perante o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte lei:

TÍTULO I

Processos de Competência Originária

CAPÍTULO I

Ação Penal Originária

Art. 1º - Nos crimes de ação penal pública, o Ministério Público terá o prazo de quinze dias para oferecer denúncia ou pedir arquivamento do inquérito ou das peças informativas. (Vide Lei nº 8.658, de 1993)

§ 1º - Diligências complementares poderão ser deferidas pelo relator, com interrupção do prazo deste artigo.

§ 2º - Se o indiciado estiver preso:

a) o prazo para oferecimento da denúncia será de cinco dias;

b) as diligências complementares não interromperão o prazo, salvo se o relator, ao deferi-las, determinar o relaxamento da prisão.

Art. 2º - O relator, escolhido na forma regimental, será o juiz da instrução, que se realizará segundo o disposto neste capítulo, no Código de Processo Penal, no que for aplicável, e no Regimento Interno do Tribunal. (Vide Lei nº 8.658, de 1993)

Parágrafo único - O relator terá as atribuições que a legislação processual confere aos juízes singulares.

Art. 3º - Compete ao relator: (Vide Lei nº 8.658, de 1993)

I - determinar o arquivamento do inquérito ou de peças informativas, quando o requerer o Ministério Público, ou submeter o requerimento à decisão competente do Tribunal;

II - decretar a extinção da punibilidade, nos casos previstos em lei.

III – convocar desembargadores de Turmas Criminais dos Tribunais de Justiça ou dos Tribunais Regionais Federais, bem como juízes de varas criminais da Justiça dos Estados e da Justiça Federal, pelo prazo de 6 (seis) meses, prorrogável por igual período, até o máximo de 2 (dois) anos, para a realização do interrogatório e de outros atos da instrução, na sede do tribunal ou no local onde se deva produzir o ato. (Incluído pela Lei nº 12.019, de 2009)

Art. 4º - Apresentada a denúncia ou a queixa ao Tribunal, far-se-á a notificação do acusado para oferecer resposta no prazo de quinze dias. (Vide Lei nº 8.658, de 1993)

§ 1º - Com a notificação, serão entregues ao acusado cópia da denúncia ou da queixa, do despacho do relator e dos documentos por este indicados.

§ 2º - Se desconhecido o paradeiro do acusado, ou se este criar dificuldades para que o oficial cumpra a diligência, proceder-se-á a sua notificação por edital, contendo o teor resumido da acusação, para que compareça ao Tribunal, em cinco dias, onde terá vista dos autos pelo prazo de quinze dias, a fim de apresentar a resposta prevista neste artigo.

Art. 5º - Se, com a resposta, forem apresentados novos documentos, será intimada a parte contrária para sobre eles se manifestar, no prazo de cinco dias. (Vide Lei nº 8.658, de 1993)

Parágrafo único - Na ação penal de iniciativa privada, será ouvido, em igual prazo, o Ministério Público.

Art. 6º - A seguir, o relator pedirá dia para que o Tribunal delibere sobre o recebimento, a rejeição da denúncia ou da queixa, ou a improcedência da acusação, se a decisão não depender de outras provas. (Vide Lei nº 8.658, de 1993)

§ 1º - No julgamento de que trata este artigo, será facultada sustentação oral pelo prazo de quinze minutos, primeiro à acusação, depois à defesa.

§ 2º - Encerrados os debates, o Tribunal passará a deliberar, determinando o Presidente as pessoas que poderão permanecer no recinto, observado o disposto no inciso II do art. 12 desta lei.

Art. 7º - Recebida a denúncia ou a queixa, o relator designará dia e hora para o interrogatório, mandando citar o acusado ou querelado e intimar o órgão do Ministério Público, bem como o querelante ou o assistente, se for o caso. (Vide Lei nº 8.658, de 1993)

Art. 8º - O prazo para defesa prévia será de cinco dias, contado do interrogatório ou da intimação do defensor dativo. (Vide Lei nº 8.658, de 1993)

Art. 9º - A instrução obedecerá, no que couber, ao procedimento comum do Código de Processo Penal. (Vide Lei nº 8.658, de 1993)

§ 1º - O relator poderá delegar a realização do interrogatório ou de outro ato da instrução ao juiz ou membro de tribunal com competência territorial no local de cumprimento da carta de ordem.

§ 2º - Por expressa determinação do relator, as intimações poderão ser feitas por carta registrada com aviso de recebimento.

Art. 10 - Concluída a inquirição de testemunhas, serão intimadas a acusação e a defesa, para requerimento de diligências no prazo de cinco dias. (Vide Lei nº 8.658, de 1993)

Art. 11 - Realizadas as diligências, ou não sendo estas requeridas nem determinadas pelo relator, serão intimadas a acusação e a defesa para, sucessivamente, apresentarem, no prazo de quinze dias, alegações escritas. (Vide Lei nº 8.658, de 1993)

§ 1º - Será comum o prazo do acusador e do assistente, bem como o dos co-réus.

§ 2º - Na ação penal de iniciativa privada, o Ministério Público terá vista, por igual prazo, após as alegações das partes.

§ 3º - O relator poderá, após as alegações escritas, determinar de ofício a realização de provas reputadas imprescindíveis para o julgamento da causa.

Art. 12 - Finda a instrução, o Tribunal procederá ao julgamento, na forma determinada pelo regimento interno, observando-se o seguinte: (Vide Lei nº 8.658, de 1993)

I - a acusação e a defesa terão, sucessivamente, nessa ordem, prazo de uma hora para sustentação oral, assegurado ao assistente um quarto do tempo da acusação;

II - encerrados os debates, o Tribunal passará a proferir o julgamento, podendo o Presidente limitar a presença no recinto às partes e seus advogados, ou somente a estes, se o interesse público exigir.

CAPÍTULO II
Reclamação

Art. 13 - Para preservar a competência do Tribunal ou garantir a autoridade das suas decisões, caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público.

Parágrafo único - A reclamação, dirigida ao Presidente do Tribunal, instruída com prova documental, será autuada e distribuída ao relator da causa principal, sempre que possível.

Art. 14 - Ao despachar a reclamação, o relator:

I - requisitará informações da autoridade a quem for imputada a prática do ato impugnado, que as prestará no prazo de dez dias;

II - ordenará, se necessário, para evitar dano irreparável, a suspensão do processo ou do ato impugnado.

Art. 15 - Qualquer interessado poderá impugnar o pedido do reclamante.

Art. 16 - O Ministério Público, nas reclamações que não houver formulado, terá vista do processo, por cinco dias, após o decurso do prazo para informações.

Art. 17 - Julgando procedente a reclamação, o Tribunal cassará a decisão exorbitante de seu julgado ou determinará medida adequada à preservação de sua competência.

Art. 18 - O Presidente determinará o imediato cumprimento da decisão, lavrando-se o acórdão posteriormente.

CAPÍTULO III
Intervenção Federal

Art. 19 - A requisição de intervenção federal prevista nos incisos II e IV do art. 36 da Constituição Federal será promovida:

I - de ofício, ou mediante pedido de Presidente de Tribunal de Justiça do Estado, ou de Presidente de Tribunal Federal, quando se tratar de prover a execução de ordem ou decisão judicial, com ressalva, conforme a matéria, da competência do Supremo Tribunal Federal ou do Tribunal Superior Eleitoral;

II - de ofício, ou mediante pedido da parte interessada, quando se tratar de prover a execução de ordem ou decisão do Superior Tribunal de Justiça;

III - mediante representação do Procurador-Geral da República, quando se tratar de prover a execução de lei federal.

Art. 20 - O Presidente, ao receber o pedido:

I - tomará as providências que lhe parecerem adequadas para remover, administrativamente, a causa do pedido;

II - mandará arquivá-lo, se for manifestamente infundado, cabendo do seu despacho agravo regimental.

Art. 21 - Realizada a gestão prevista no inciso I do artigo anterior, solicitadas informações à autoridade estadual e ouvido o Procurador-Geral, o pedido será distribuído a um relator.

Parágrafo único - Tendo em vista o interesse público, poderá ser permitida a presença no recinto às partes e seus advogados, ou somente a estes.

Art. 22 - Julgado procedente o pedido, o Presidente do Superior Tribunal de Justiça comunicará, imediatamente, a decisão aos órgãos do poder público interessados e requisitará a intervenção ao Presidente da República.

CAPÍTULO IV
Habeas Corpus

Art. 23 - Aplicam-se ao Habeas Corpus perante o Superior Tribunal de Justiça as normas do Livro III, Título II, Capítulo X do Código de Processo Penal.

CAPÍTULO V
Outros Procedimentos

Art. 24 - Na ação rescisória, nos conflitos de competência, de jurisdição e de atribuições, na revisão criminal e no mandado de segurança, será aplicada a legislação processual em vigor.

Parágrafo único - No mandado de injunção e no habeas data, serão observadas, no que couber, as normas do mandado de segurança, enquanto não editada legislação específica.

Art. 25 - Salvo quando a causa tiver por fundamento matéria constitucional, compete ao Presidente do Superior Tribunal de Justiça, a requerimento do Procurador-Geral da República ou da pessoa jurídica de direito público interessada, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia pública, suspender, em despacho fundamentado, a execução de liminar ou de decisão concessiva de mandado de segurança, proferida, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados e do Distrito Federal.

§ 1º - O Presidente pode ouvir o impetrante, em cinco dias, e o Procurador-Geral quando não for o requerente, em igual prazo.

§ 2º - Do despacho que conceder a suspensão caberá agravo regimental.

§ 3º - A suspensão de segurança vigorará enquanto pender o recurso, ficando sem efeito, se a decisão concessiva for mantida pelo Superior Tribunal de Justiça ou transitar em julgado.

TÍTULO II
Recursos
CAPÍTULO I
Recurso Extraordinário e Recurso Especial

Art. 26 - Os recurso extraordinário e especial, nos casos previstos na Constituição Federal, serão interpostos no prazo comum de quinze dias, perante o Presidente do Tribunal recorrido, em petições distintas que conterão:

I - exposição do fato e do direito;

II - a demonstração do cabimento do recurso interposto;

III - as razões do pedido de reforma da decisão recorrida.

Parágrafo único - Quando o recurso se fundar em dissídio entre a interpretação da lei federal adotada pelo julgado recorrido e a que lhe haja dado outro Tribunal, o recorrente fará a prova da divergência mediante certidão, ou indicação do número e da página do jornal oficial, ou do repertório autorizado de jurisprudência, que o houver publicado.

Art. 27 - Recebida a petição pela Secretaria do Tribunal e aí protocolada, será intimado o recorrido, abrindo-se-lhe vista pelo prazo de quinze dias para apresentar contra-razões.

§ 1º - Findo esse prazo, serão os autos conclusos para admissão ou não do recurso, no prazo de cinco dias.

§ 2º - Os recursos extraordinário e especial serão recebidos no efeito devolutivo.

§ 3º - Admitidos os recursos, os autos serão imediatamente remetidos ao Superior Tribunal de Justiça.

§ 4º - Concluído o julgamento do recurso especial, serão os autos remetidos ao Supremo Tribunal Federal para apreciação do recurso extraordinário, se este não estiver prejudicado.

§ 5º - Na hipótese de o relator do recurso especial considerar que o recurso extraordinário é prejudicial daquele em decisão irrecorrível, sobrestará o seu julgamento e remeterá os autos ao Supremo Tribunal Federal, para julgar o extraordinário.

§ 6º - No caso de parágrafo anterior, se o relator do recurso extraordinário, em despacho irrecorrível, não o considerar prejudicial, devolverá os autos ao Superior Tribunal de Justiça, para o julgamento do recurso especial.

Art. 28 - Denegado o recurso extraordinário ou o recurso especial, caberá agravo de instrumento, no prazo de cinco dias, para o Supremo Tribunal Federal ou para o Superior Tribunal de Justiça, conforme o caso.

§ 1º - Cada agravo de instrumento será instruído com as peças que forem indicadas pelo agravante e pelo agravado, dele constando, obrigatoriamente, além das mencionadas no parágrafo único do art. 523 do Código de Processo Civil, o acórdão recorrido, a petição de interposição do recurso e as contra-razões, se houver.

§ 2º - Distribuído o agravo de instrumento, o relator proferirá decisão.

§ 3º - Na hipótese de provimento, se o instrumento contiver os elementos necessários ao julgamento do mérito do recurso especial, o relator determinará, desde logo, sua inclusão em pauta, observando-se, daí por diante, o procedimento relativo àqueles recursos, admitida a sustentação oral.

§ 4º - O disposto no parágrafo anterior aplica-se também ao agravo de instrumento contra denegação de recurso extraordinário, salvo quando, na mesma causa, houver recurso especial admitido e que deva ser julgado em primeiro lugar.

§ 5º - Da decisão do relator que negar seguimento ou provimento ao agravo de instrumento, caberá agravo para o órgão julgador no prazo de cinco dias.

Art. 29 - É embargável, no prazo de quinze dias, a decisão da turma que, em recurso especial, divergir do julgamento de outra turma, da seção ou do órgão especial, observando-se o procedimento estabelecido no regimento interno.

CAPÍTULO II
Recurso Ordinário em Habeas Corpus

Art. 30 - O recurso ordinário para o Superior Tribunal de Justiça, das decisões denegatórias de Habeas Corpus, proferidas pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados e do Distrito Federal, será interposto no prazo de cinco dias, com as razões do pedido de reforma.

Art. 31 - Distribuído o recurso, a Secretaria, imediatamente, fará os autos com vista ao Ministério Público, pelo prazo de dois dias.

Parágrafo único - Conclusos os autos ao relator, este submeterá o feito a julgamento independentemente de pauta.

Art. 32 - Será aplicado, no que couber, ao processo e julgamento do recurso, o disposto com relação ao pedido originário de Habeas Corpus.

CAPÍTULO III

Recurso Ordinário em Mandado de Segurança

Art. 33 - O recurso ordinário para o Superior Tribunal de Justiça, das decisões denegatórias de mandado de segurança, proferidas em única instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais de Estados e do Distrito Federal, será interposto no prazo de quinze dias, com as razões do pedido de reforma.

Art. 34 - Serão aplicadas, quanto aos requisitos de admissibilidade e ao procedimento no Tribunal recorrido, as regras do Código de Processo Civil relativas à apelação.

Art. 35 - Distribuído o recurso, a Secretaria, imediatamente, fará os autos com vista ao Ministério Público, pelo prazo de cinco dias.

Parágrafo único - Conclusos os autos ao relator, este pedirá dia para julgamento.

CAPÍTULO IV
Apelação Cível e Agravo de Instrumento

Art. 36 - Nas causas em que forem partes, de um lado, Estado estrangeiro ou organismo internacional e, de outro, município ou pessoa domiciliada ou residente no País, caberá:

I - apelação da sentença;

II - agravo de instrumento, das decisões interlocutórias.

Art. 37 - Os recursos mencionados no artigo anterior serão interpostos para o Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se-lhes, quanto aos requisitos de admissibilidade e ao procedimento, o disposto no Código de Processo Civil.

TÍTULO III
Disposições Gerais

Art. 38 - O Relator, no Supremo Tribunal Federal ou no Superior Tribunal de Justiça, decidirá o pedido ou o recurso que haja perdido seu objeto, bem como negará seguimento a pedido ou recurso manifestamente intempestivo, incabível ou, improcedente ou ainda, que contrariar, nas questões predominantemente de direito, Súmula do respectivo Tribunal.

Art. 39 - Da decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator que causar gravame à parte, caberá agravo para o órgão especial, Seção ou Turma, conforme o caso, no prazo de cinco dias.

Art. 40 - Haverá revisão, no Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes processos:

I - ação rescisória;

II - ação penal originária;

III - revisão criminal.

Art. 41 - Em caso de vaga ou afastamento de Ministro do Superior Tribunal de Justiça, por prazo superior a trinta dias, poderá ser convocado Juiz de Tribunal Regional Federal ou Desembargador, para substituição, pelo voto da maioria absoluta dos seus membros.

Art. 41-A - A decisão de Turma, no Superior Tribunal de Justiça, será tomada pelo voto da maioria absoluta de seus membros. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 1998).

Parágrafo único - Em *habeas corpus* originário ou recursal, havendo empate, prevalecerá a decisão mais favorável ao paciente. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 1998).

Art. 41-B - As despesas do porte de remessa e retorno dos autos serão recolhidas mediante documento de arrecadação, de conformidade com instruções e tabela expedidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 1998).

Parágrafo único - A secretaria do tribunal local zelará pelo recolhimento das despesas postais. (Incluído pela Lei nº 9.756, de 1998).

Art. 42 - Os arts. 496, 497, 498, inciso II do art. 500, e 508 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, passam a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 496 - São cabíveis os seguintes recursos:

I - apelação;

II - agravo de instrumento;

III - embargos infringentes;

IV - embargos de declaração;

V - recurso ordinário;

VI - recurso especial;

VII - recurso extraordinário.

Art. 497 - O recurso extraordinário e o recurso especial não impedem a execução da sentença; a interposição do agravo de instrumento não obsta o andamento do processo, ressalvado o disposto no art. 558 desta lei.

Art. 498 - Quando o dispositivo do acórdão contiver julgamento por maioria de votos e julgamento unânime e forem interpostos simultaneamente embargos infringentes e recurso extraordinário ou recurso especial, ficarão estes sobrestados até o julgamento daquele.

.....

Art. 500.....

II - será admissível na apelação, nos embargos infringentes, no recurso extraordinário e no recurso especial;

.....

Art. 508. Na apelação e nos embargos infringentes, o prazo para interpor e para responder é de quinze dias."

Art. 43 - Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art - 44. Revogam-se as disposições em contrário, especialmente os arts. 541 a 546 do Código de Processo Civil e a Lei nº 3.396, de 2 de junho de 1958.

Brasília, 28 de maio de 1990; 169º da Independência e 102º da República.

FERNANDO COLLOR

Este texto não substitui o publicado no D.O.U. de 29.5.1990

LEI Nº 9.882, DE 3 DE DEZEMBRO DE 1999.

Mensagem de Veto

Dispõe sobre o processo e julgamento da argüição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do § 1º do art. 102 da Constituição Federal.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º A argüição prevista no § 1º do art. 102 da Constituição Federal será proposta perante o Supremo Tribunal Federal, e terá por objeto evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público.

Parágrafo único. Caberá também argüição de descumprimento de preceito fundamental:

I - quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, incluídos os anteriores à Constituição; (Vide ADIN 2.231-8, de 2000)

II – (VETADO)

Art. 2º Podem propor argüição de descumprimento de preceito fundamental:

I - os legitimados para a ação direta de inconstitucionalidade;

II - (VETADO)

§ 1º Na hipótese do inciso II, faculta-se ao interessado, mediante representação, solicitar a propositura de argüição de descumprimento de preceito fundamental ao Procurador-Geral da República, que, examinando os fundamentos jurídicos do pedido, decidirá do cabimento do seu ingresso em juízo.

§ 2º(VETADO)

Art. 3º A petição inicial deverá conter:

I - a indicação do preceito fundamental que se considera violado;

II - a indicação do ato questionado;

III - a prova da violação do preceito fundamental;

IV - o pedido, com suas especificações;

V - se for o caso, a comprovação da existência de controvérsia judicial relevante sobre a aplicação do preceito fundamental que se considera violado.

Parágrafo único. A petição inicial, acompanhada de instrumento de mandato, se for o caso, será apresentada em duas vias, devendo conter cópias do ato questionado e dos documentos necessários para comprovar a impugnação.

Art. 4º A petição inicial será indeferida liminarmente, pelo relator, quando não for o caso de argüição de descumprimento de preceito fundamental, faltar algum dos requisitos prescritos nesta Lei ou for inepta.

§ 1º Não será admitida argüição de descumprimento de preceito fundamental quando houver qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade.

§ 2º Da decisão de indeferimento da petição inicial caberá agravo, no prazo de cinco dias.

Art. 5º O Supremo Tribunal Federal, por decisão da maioria absoluta de seus membros, poderá deferir pedido de medida liminar na argüição de descumprimento de preceito fundamental.

§ 1º Em caso de extrema urgência ou perigo de lesão grave, ou ainda, em período de recesso, poderá o relator conceder a liminar, *ad referendum* do Tribunal Pleno.

§ 2º O relator poderá ouvir os órgãos ou autoridades responsáveis pelo ato questionado, bem como o Advogado-Geral da União ou o Procurador-Geral da República, no prazo comum de cinco dias.

§ 3º A liminar poderá consistir na determinação de que juízes e tribunais suspendam o andamento de processo ou os efeitos de decisões judiciais, ou de qualquer outra medida que apresente relação com a matéria objeto da argüição de descumprimento de preceito fundamental, salvo se decorrentes da coisa julgada. (Vide ADIN 2.231-8, de 2000)

§ 4º(VETADO)

Art. 6º Apreciado o pedido de liminar, o relator solicitará as informações às autoridades responsáveis pela prática do ato questionado, no prazo de dez dias.

§ 1º Se entender necessário, poderá o relator ouvir as partes nos processos que ensejaram a argüição, requisitar informações adicionais, designar perito ou comissão de peritos para que emita parecer sobre a questão, ou ainda, fixar data para declarações, em audiência pública, de pessoas com experiência e autoridade na matéria.

§ 2º Poderão ser autorizadas, a critério do relator, sustentação oral e juntada de memoriais, por requerimento dos interessados no processo.

Art. 7º Decorrido o prazo das informações, o relator lançará o relatório, com cópia a todos os ministros, e pedirá dia para julgamento.

Parágrafo único. O Ministério Público, nas argüições que não houver formulado, terá vista do processo, por cinco dias, após o decurso do prazo para informações.

Art. 8º A decisão sobre a argüição de descumprimento de preceito fundamental somente será tomada se presentes na sessão pelo menos dois terços dos Ministros.

§ 1º(VETADO)

§ 2º(VETADO)

Art. 9º(VETADO)

Art. 10. Julgada a ação, far-se-á comunicação às autoridades ou órgãos responsáveis pela prática dos atos questionados, fixando-se as condições e o modo de interpretação e aplicação do preceito fundamental.

§ 1º O presidente do Tribunal determinará o imediato cumprimento da decisão, lavrando-se o acórdão posteriormente.

§ 2º Dentro do prazo de dez dias contado a partir do trânsito em julgado da decisão, sua parte dispositiva será publicada em seção especial do Diário da Justiça e do Diário Oficial da União.

§ 3º A decisão terá eficácia contra todos e efeito vinculante relativamente aos demais órgãos do Poder Público.

Art. 11. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, no processo de argüição de descumprimento de preceito fundamental, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.

Art. 12. A decisão que julgar procedente ou improcedente o pedido em argüição de descumprimento de preceito fundamental é irrecorrível, não podendo ser objeto de ação rescisória.

Art. 13. Caberá reclamação contra o descumprimento da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, na forma do seu Regimento Interno.

Art. 14. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 3 de dezembro de 1999; 178º da Independência e 1 11º da República.

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO
José Carlos Dias

Este texto não substitui o publicado no D.O.U. de 6.12.1999

ADI 3660 / MS - MATO GROSSO DO SUL
../jurisprudencia/l ADI3660 / MS - M **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE**
Relator(a): Min. GILMAR MENDES
Julgamento: 13/03/2008 Órgão Julgador: Tribunal Pleno

Publicação

DJe-083 DIVULG 08-05-2008 PUBLIC 09-05-2008
EMENT VOL-02318-01 PP-00045
RTJ VOL-00205-02 PP-00686
LEXSTF v. 30, n. 355, 2008, p. 102-127

Parte(s)

REQTE.(S): PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
REQDO.(A/S): GOVERNADOR DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
REQDO.(A/S): ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
INTDO.(A/S): ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS DE MATO-GROSSO DO SUL -AMANSUL
INTDO.(A/S): ASSOCIAÇÃO SUL-MATO-GROSSENSE DO MINISTÉRIO PÚBLICO - ASMMP
ADV.(A/S): ANDRÉ LUIZ BORGES NETTO
INTDO.(A/S): ASSOCIAÇÃO DOS DELEGADOS DE POLÍCIA DO ESTADO DE MATOGROSSO DO SUL-ADEPOL/MS
ADV.(A/S): ANDRÉ LUIZ BORGES NETTO
INTDO.(A/S): ASSOCIAÇÃO DOS PROCURADORES DO ESTADO DE MATO GROSSODO SUL - APREMS
ADV.(A/S): ANDRÉ LUIZ MALUF DE ARAÚJO

Ementa

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. 2. Efeito repristinatório da declaração de inconstitucionalidade. 3. Custas judiciais. Destinação a entidades privadas. Inconstitucionalidade. O Supremo Tribunal Federal já manifestou, por diversas vezes, o entendimento de que é vedada a destinação dos valores recolhidos a título de custas e emolumentos a pessoas jurídicas de direito privado. Precedentes. 4. Ação julgada procedente. Tendo em vista razões de segurança jurídica e de excepcional interesse social, aplica-se o art. 27 da Lei n° 9.868/99, para atribuir à declaração de inconstitucionalidade efeitos a partir da Emenda Constitucional n° 45, de 31.12.2004.

Decisão

O Tribunal, por unanimidade, julgouprocedente a ação direta, nos termos do voto do Relator. Emseguida, após o voto do Relator, da Senhora Ministra Cármen Lúciae dos Senhores Ministros Carlos Britto, Ricardo Lewandowski, Cezar Peluso e Sepúlveda Pertence, que atribuíam os efeitos dadeclaração de inconstitucionalidade a partir da EC nº 45/2004; edos votos dos Senhores

Ministros Marco Aurélio e Joaquim Barbosa,que aplicavam os efeitos ex tunc, o julgamento foi suspenso paracolher os votos dos Senhores Ministros Eros Grau, Celso de Melloe da Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), ausentes

justificadamente no julgamento. Falou, pelos amici curiae, o Dr.Ângelo Sichinel. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes(Vice-Presidente). Plenário, 18.06.2007.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, julgou procedente a açãodireta. Por maioria, deliberou atribuir à declaração deinconstitucionalidade efeitos a partir da Emenda Constitucionalnº 45/2004, vencidos os Senhores Ministros Marco Aurélio eJoaquim Barbosa, este último com voto na assentada anterior, que aplicavam efeitos ex tunc à decisão. Votou a Presidente, MinistraEllen Gracie. Não votou o Senhor Ministro Menezes Direito porsuceder ao Senhor Ministro Sepúlveda Pertence, que proferira votoanteriormente. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa e, neste julgamento, o Senhor Ministro Carlos Britto, comvoto proferido em sessão anterior. Plenário,13.03.2008.

Indexação

- VIDE EMENTA E INDEXAÇÃO PARCIAL: PRELIMINAR, CONHECIMENTO, AÇÃODIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE, PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA,ADITAMENTO, PETIÇÃO INICIAL, INCLUSÃO, NORMA REVOGADA, OBJETIVO,IMPUGNAÇÃO, TOTALIDADE, COMPLEXO NORMATIVO, RAZÃO, EFEITOREPRISTINATÓRIO, DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE, LEI, ATONORMATIVO.

EFEITO REPRISTINATÓRIO, AUSÊNCIA, ABRANGÊNCIA, LEI ANTERIOR, ATONORMATIVO ANTERIOR, DATA, PROMULGAÇÃO, CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 1988.

POSSIBILIDADE, STF, CONHECIMENTO, ADI, IMPUGNAÇÃO, TOTALIDADE,COMPLEXONORMATIVO, INCLUSÃO, NORMA, DIREITO PRÉ-CONSTITUCIONAL, SOLUÇÃO,APLICAÇÃO, PRINCÍPIO DE DIREITO INTERTEMPORAL, DECLARAÇÃO, REVOGAÇÃO,NORMA ANTERIOR, OFENSA, CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 1988. POSSIBILIDADE,SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, MODULAÇÃO, EFEITO REPRISTINATÓRIO,DECLARAÇÃODE INCONSTITUCIONALIDADE.

MÉRITO, OFENSA, PRINCÍPIO DA ISONOMIA, OFENSA,DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL, TAXA, OBJETIVO, CUSTEIO, SERVIÇO PÚBLICO,TABELA, LEI ESTADUAL, MS, DESTINAÇÃO, CUSTAS JUDICIAIS, PESSOA

JURÍDICADE DIREITO PRIVADO.

- FUNDAMENTAÇÃO COMPLEMENTAR, MIN. AYRES BRITTO: POSSIBILIDADE,DENOMINAÇÃO, TREDESTINAÇÃO, DESTINAÇÃO, CUSTAS JUDICIAIS, PESSOAJURÍDICA DE DIREITO PRIVADO, RISCO, COMPROMETIMENTO, AUTONOMIAFINANCEIRA, PODER JUDICIÁRIO.

- VOTO VENCIDO, MIN. MARCO AURÉLIO: DESCABIMENTO, MODULAÇÃO,

EFEITO, DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE, HIPÓTESE, OCORRÊNCIA,FLAGRANTE INCONSTITUCIONALIDADE, LEI. NECESSIDADE, RESERVA, MODULAÇÃO,EFEITO, DECLARAÇÃO DE

INCONSTITUCIONALIDADE, HIPÓTESE, SITUAÇÃOEXCEPCIONAL, MAIOR REPERCUSSÃO, ÂMBITO SOCIAL.

Legislação

LEG-FED CF ANO-1988
ART-00005 "CAPUT"
ART-00098 PAR-00002 INCLUÍDO PELA EMC 45/2004
ART-00099
ART-00145 INC-00002
CF-1988 CONSTITUIÇÃO FEDERAL
LEG-FED EMC-000045 ANO-2004
EMENDA CONSTITUCIONAL
LEG-FED RGI ANO-1980
ART-00096 PAR-00004
RISTF-1980 REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNALFEDERAL
LEG-FED LEI-009868 ANO-1999
ART-00011 PAR-00002 ART-00012 ART-00027
LEI ORDINÁRIA
LEG-EST LEI-000340 ANO-1982
TABELA V
LEI ORDINÁRIA, MS
LEG-EST LEI-001135 ANO-1991
ART-00053
TABELA V
LEI ORDINÁRIA, MS
LEG-EST LEI-001936 ANO-1998
TABELA J DO ANEXO DA LEI-1936/1998 REDAÇÃO ORIGINAL E REDAÇÃO
DADA PELA LEI-3002/2005
LEI ORDINÁRIA, MS
LEG-EST LEI-003002 ANO-2005
LEI ORDINÁRIA, MS

Observação

- Acórdãos citados: ADI 2, ADI 1145, ADI 1378 MC, ADI 2224 (RTJ 188/570),ADI 2574 (RTJ 187/161), ADI 2982, ADI 2982 QO, ADI 2995, ADI 3063, ADI 3148, ADI 3189, ADI 3293, ADI 3833 MC.
- Decisão monocrática citada: ADI 2621 MC.
- Veja ADI 2154, ADI 2258, petição de agravo regimental doProcurador-Geral da República na ADI 3111, Informativo 456 do STF.
Número de páginas: 42
Análise: 12/06/2008, AAC.

REFERÊNCIAS

CHIMENTI, Ricardo Cunha *et al.* Curso de Direito Constitucional. 5 ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 32 ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 7ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

MUTA, Luiz Carlos Hiroki. Direito Constitucional, tomo 1. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.

LENZA, Pedro. Direito Constitucional Esquematizado. 14 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010.

MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 14 ed. São Paulo: Atlas, 2003.

NUNES, Rizzatto. Manual da Monografia Jurídica, 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

LEGISLAÇÃO

Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 05 de outubro de 1988/ obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Antonio Luiz de Toledo Pinto, Márcia Cristina Vaz dos Santos Windt e Livia Céspedes. 44. Ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010.