

Supremo Tribunal Federal
SERVIÇO DE JURISPRUDÊNCIA
D.J. 21.05.93
EMENTÁRIO Nº 1704 - 1

1



11/06/92

TRIBUNAL PLENO

RECLAMAÇÃO Nº 383-3 SÃO PAULO

RELATOR : O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES
RECLAMANTE : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
RECLAMADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERESSADO : PROCURADOR-GERAL DA JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

01704010
04030000
03831000
00000100

EMENTA: Reclamação com fundamento na preservação da competência do Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade proposta perante Tribunal de Justiça na qual se impugna Lei municipal sob a alegação de ofensa a dispositivos constitucionais estaduais que reproduzem dispositivos constitucionais federais de observância obrigatória pelos Estados. Eficácia jurídica desses dispositivos constitucionais estaduais. Jurisdição constitucional dos Estados-membros.

- Admissão da propositura da ação direta de inconstitucionalidade perante o Tribunal de Justiça local, com possibilidade de recurso extraordinário se a interpretação da norma constitucional estadual, que reproduz a norma constitucional federal de observância obrigatória pelos Estados, contrariar o sentido e o alcance desta.

Reclamação conhecida, mas julgada improcedente.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em julgar improcedente a reclamação, vencidos os Ministros Francisco Rezek, Carlos Velloso, Celso de Mello e Sepúlveda Pertence, que a julgavam procedente para



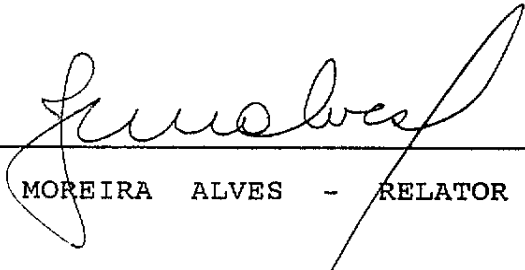
236

RCL 383-3 SP

cassar a medida cautelar deferida pelo Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e extinguir o processo, sem exame do mérito, por impossibilidade jurídica do pedido.

Brasília, 11 de junho de 1992.

SYDNEY SANCHES - PRESIDENTE



MOREIRA ALVES - RELATOR



14/05/92

TRIBUNAL PLENO

RECLAMAÇÃO Nº 383-3 SÃO PAULO

RECLAMANTE : MUNICIPIO DE SÃO PAULO
RECLAMADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

R E L A T Ó R I O

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO: - O MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, com fundamento no art. 102, I, "1", da Constituição Federal, e no art. 13 da Lei 8.038, de 28 de maio de 1990, ajuíza reclamação "destinada a apontar o descumprimento de dispositivos constitucionais" relativos à competência do Colendo Supremo Tribunal Federal, bem como "a inobservância da autoridade de suas decisões".

01704010
04030000
03832000
00000230

Afirma o Reclamante que o Ministério Público do Estado de São Paulo propôs ação direta de inconstitucionalidade, perante o Tribunal de Justiça paulista, objetivando a impugnação do art. 1º da Lei 11.152, de 30 de dezembro de 1991, do Município de São Paulo, que introduziu modificações na cobrança do Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU.

Baseou-se tal ação no argumento de que os critérios de aplicação da progressividade das alíquotas, estabelecidas na lei municipal, estariam em desacordo com os arts. 160, parág. 1º, 163, inc. II, 111 e 144 da Constituição Estadual.

mueller



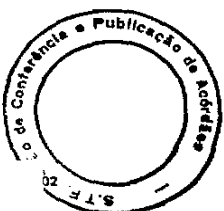
O eminente Presidente do Tribunal de Justiça concedeu liminar, "para o fim de suspender cautelarmente, e pelo prazo de quarenta dias, a eficácia dos dispositivos da lei municipal, ressaltando, contudo, a obrigação tributária, com a fixação de alíquota idêntica (0,2%), para todos os imóveis urbanos do Município de São Paulo e estabelecendo, ademais, o recálculo do tributo diretamente pelos agentes arrecadadores, segundo a base de cálculo ali mesmo indicada".

Sustenta o Reclamante que o exame da questão pelo Tribunal de Justiça "revela o objetivo inequívoco de subverter a competência precípua do Supremo Tribunal Federal e a autoridade de suas decisões". São as seguintes, em síntese, suas razões:

a) a Constituição de 1988 assegurou ao Município autonomia política, administrativa e financeira, reconhecendo-lhe "a capacidade de auto-organização, auto-governo, auto-administração e competência normativa própria nas matérias que lhe são reservadas exclusiva e suplementarmente;

b) a competência tributária municipal "pressupõe e competência legislativa plena, cingida apenas aos limites e restrições estabelecidos na própria Constituição Federal e nas normas gerais fixadas na lei complementar a que se refere o artigo 146";

c) se a competência é auferida diretamente da Constituição Federal, os limites ali traçados "não podem ser



ampliados ou restringidos por lei ou por constituição estadual";

d) "a lei municipal que estabeleceu os critérios para a cobrança do IPTU, no Município de São Paulo, atendeu integralmente aos princípios e regras contidos na Constituição Federal, únicos admissíveis para limitar e restringir a atividade tributária municipal";

e) "o IPTU é imposto municipal de natureza real e objetiva, de tal sorte que a capacidade contributiva só pode ser aferida associando-se o valor do patrimônio imóvel à riqueza de seu proprietário. A combinação das regras constitucionais relativas à progressividade do imposto (art. 156, parág. 1º) e à capacidade contributiva (art. 145, parág. 1º) leva à utilização compulsória de alíquotas diferenciadas, para a realização da justiça social";

f) os arts. 160, parág. 1º, e 163, II, da Constituição Estadual, apontados como violados pela lei municipal destinam-se exclusivamente à conduta e orientação da atividade tributária estadual;

g) ao Supremo Tribunal Federal compete processar e julgar, originariamente, a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual face à Constituição Federal. Aos Tribunais de Justiça dos Estados cabe processar e julgar as representações de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo estadual ou municipal frente à Constituição Estadual; *juízo*

h) o Supremo Tribunal Federal concedeu liminar na Reclamação 337-DF, suspendendo a eficácia do inciso XI do art. 74 da Constituição do Estado de São Paulo que estabelecia a competência do Tribunal de Justiça para processar e julgar representação de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo municipal, contestados em face da Constituição Federal. A Corte Suprema já afirmou "reiteradamente a inadmissibilidade da ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal frente à Constituição Federal;

i) "a despeito da afirmação de descumprimento ou inobservância de preceitos constitucionais estaduais pela lei municipal, contida na inicial da representação, na realidade o que se tem é a discussão em torno de princípios constitucionais federais que regem a competência tributária dos entes federativos";

j) o controle de constitucionalidade de lei municipal frente à Constituição do Estado "só é admissível quando ocorrer entre as normas estaduais e as normas legais municipais qualquer relação de subordinação em razão das competências constitucionais específicas. Não é o que ocorre na situação apontada, em que se questionam critérios tributários consignados em lei emanada da entidade federativa municipal que extrai sua competência diretamente da Constituição Federal";

k) "há, portanto, manifesta incompetência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo para apreciar em ação direta de inconstitucionalidade a questão da fixação legal

de alíquotas progressivas na base de Cálculo do IPTU, bem como de toda a questão de natureza tributária ali ventilada, já que a Constituição Federal não outorgou tal controle concentrado ao Judiciário Estadual".

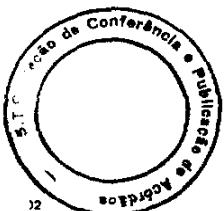
Por fim, requereu a MUNICIPALIDADE DE SÃO PAULO a concessão de medida cautelar para suspender a liminar concedida pelo eminente Presidente do Tribunal de Justiça paulista, que suspendeu a eficácia dos dispositivos da lei tributária municipal nº 11.152, de 30 de dezembro de 1991, bem como o sobrestamento da ação direta de inconstitucionalidade. - processo nº 14.927-0 - até a decisão final da presente reclamação.

O eminente Ministro Célio Borja, Relator, pediu o parecer prévio da Procuradoria-Geral da República (fl. 108).

Oficiando às fls. 110/121, o ilustre Vice-Procurador-Geral da República Moacir Antônio Machado da Silva opinou pelo deferimento da medida cautelar.

O Procurador-Geral de Justiça do Estado de São Paulo, às fls. 123/141, apresentou impugnação, alegando que:

a) a reclamação é inadmissível, por falta de legitimidade ativa do Município de São Paulo para ajuizá-la. O Supremo Tribunal Federal já consagrou o entendimento segundo o qual no controle abstrato de normas não é possível a utilização do instituto da reclamação por terceiros que se declaram

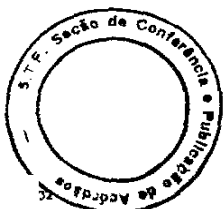


interessados;

b) não houve usurpação da competência da Suprema Corte, nem descumprimento de suas decisões, pois no Tribunal foi apreciada liminar referente a representação de inconstitucionalidade de lei municipal em face da Constituição Estadual. A decisão que suspendeu a eficácia do inciso XI do art. 74 da Carta paulista entendeu que não há ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal frente à Constituição Federal. Inexiste na ordem jurídica processual, portanto, ação de tal natureza, não se podendo falar de usurpação de competência.

c) "a autonomia municipal, no que tange à capacidade de auto-organização, é exercida no espaço conferido pela ordem constitucional federal e estadual e, para sê-la validamente, deve estar conformada com os princípios e normas que, em nível constitucional, estabelecem a estrutura orgânica local, nela inserido o balizamento da atividade tributária. O denominado poder de auto-organização política e administrativa recebe as limitações impostas, expressamente, pelo art. 11, parágrafo único, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e, até mesmo, pelo próprio sistema federativo";

d) "os preceitos e normas expressamente vinculados na Carta Estadual, refletindo o teor da Constituição da República, não se dirigem apenas ao Estado-membro, mas igualmente aos Municípios, posto que estes devem acatamento a ambas as cartas"; *mauro*



e) "a lei municipal pode ferir preceitos da Constituição Estadual, ainda que estes correspondam, na sua literalidade, a normas previstas na Carta da República, pois tais preceitos têm autonomia em relação às normas que retratam.

O eminente Ministro Célio Borja, Relator, em despacho de fls. 150/155, decidiu que a MUNICIPALIDADE é parte legítima e que é cabível a reclamação por ela intentada. Indeferiu, porém, o pedido de suspensão liminar do ato.

O eminente Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Desembargador Odyr Porto, prestou as informações que estão às fls. 163/183, afirmando, em resumo, que:

a) o Tribunal de Justiça jamais pretendeu invadir a competência do Supremo Tribunal Federal nem, tampouco, desconsiderar a autoridade de decisão superior;

b) a ação que tramita no Tribunal de Justiça "diz respeito à inconstitucionalidade de lei municipal em face da Constituição do Estado, não da Constituição Federal" e é da competência do Plenário daquela Corte que, após a chegada das informações da Municipalidade, deverá se manifestar sobre sua pertinência jurídica e até sobre a questão da competência;

c) se a hipótese for de ação direta de lei municipal em face da Constituição Federal, inexistente em nosso ordenamento jurídico, não há que se cogitar de usurpação de competência do Pretório Excelso. A inexistência de uma



determinada ação levaria a um decreto judicial de sua carência, não sendo cabível a Reclamação;

d) "acena-se com a possibilidade — que se quer evitar — de que uma ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal, sem pertinência jurídica, possa ser decidida por Tribunal local, com trânsito em julgado. Essa possibilidade, contudo, estará sempre presente. Mesmo dando à Reclamação aptidão para obstar tal inconveniente, ela continuará possível, porque, como o recurso, poderá a reclamatória ser omitida. A mesma parte que tem legitimidade e interesse para a Reclamação terá essa qualidade para interpor o recurso extremo. E a eficácia da coisa julgada será desconstituível por aquela causa, quando não pela incompetência absoluta do Tribunal prolator da decisão irrecorrida";

e) é de se ressaltar a "importância da admissão inicial dessa ação direta de inconstitucionalidade, como posta na sua inicial, considerando o seu efeito erga omnes, evitando a multiplicação imprevisível de milhares de ações individuais";

f) a concessão da liminar levou em conta a "plausibilidade da alegada afronta constitucional estadual e a difícil reparação dos prejuízos daí resultantes, para contribuintes exauridos em sua capacidade econômica";

g) "a efetiva ocorrência de descompasso entre o preceito legal municipal impugnado e a Constituição estadual, relativamente à progressividade do IPTU, é matéria de mérito da

moore



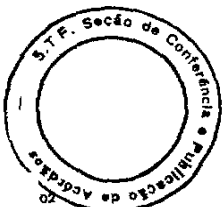
ação, não, manifestamente, de uma Reclamação";

h) os arestos trazidos a confronto pelo reclamante cuidam "de denúncia de inconstitucionalidade de leis municipais ou estaduais em face da Constituição Federal ou de Constituições estaduais manifestamente repetitivas de princípios de obediência obrigatória da Lei Maior", o que não ocorre no caso que ora se submete à Suprema Corte. "Aqui se tem ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal em face da Constituição do Estado. E, dentre outros preceitos pelo menos um deles, qual seja, o art. 111, resulta de comando autônomo, independente, do constituinte local", pois acrescenta aos princípios arrolados no art. 37 da Carta Magna os da "razoabilidade", "finalidade", "motivação" e do "interesse público";

i) mesmo que "nesse caso ainda se tenha demanda visando resguardar apenas a Constituição Federal obliquamente atingida, essa questão depende de apurado exame da relação jurídica concreta deduzida na ação, de julgamento que não pode ser antecipado pelo Presidente do Tribunal de Justiça estadual, numa simples leitura da petição inicial, antes mesmo das informações e do sorteio do Relator";

j) o critério da progressividade do IPTU não decorre exclusiva e manifestamente de normas constitucionais federais, pois a política de desenvolvimento urbano, embora seja executada pelo Poder Público municipal, subordina-se, em sua formulação, a diretrizes gerais fixadas em lei. "E esta lei, segundo têm entendido intérpretes dos mais abalizados,

Muller



tanto pode ser federal como estadual ou constitucional estadual". A competência para legislar em matéria urbanística é concorrente, conforme dispõe o art. 24, parág. 1º, da Constituição da República. A Carta paulista "dedicou todo um capítulo ao tema, estabelecendo, nos arts. 180 e 181, os princípios que devem nortear os Municípios no tocante ao desenvolvimento urbano e à elaboração dos respectivos planos diretores";

k) "no que tange ao IPTU, já se viu que a imposição de uma alíquota progressiva, por suscitar questões atinentes à função social da propriedade, ou seja, à política urbana, comporta o debate relativo à observância ou não dos princípios constitucionais do Estado que lhe dizem respeito, embora seja possível admitir-se que a competência tributária municipal advenha diretamente da Constituição Federal, sem intermediação da Carta Estadual";

l) "em tese, é possível que, desatendidas as normas constitucionais estaduais pertinentes à matéria, tenha havido desvio de finalidade no estabelecimento de alíquotas progressivas com relação a imóveis que efetivamente cumprem a sua função social, com conseqüente ofensa ao interesse público";

m) "não se afirma, enfim, que a ação processada não envolve desobediência indireta à Constituição Federal. O que se pondera, e é diferente, é que na mencionada ação pode-se estar tratando de restrita ofensa à Constituição do Estado, como registrado na sua petição inicial. E que essa matéria será



analisada na oportunidade reservada ao seu julgamento", pelo órgão próprio do Tribunal de Justiça, em decisão sujeita a reexame pelo Supremo Tribunal Federal.

Oficiando, novamente, o Ministério Público Federal, pelo parecer de fls. 207/232, da lavra do ilustre Subprocurador-Geral Moacir Antônio Machado da Silva, ressaltou que:

a) a reclamação foi oportunamente ajuizada, pois há uma relação processual em curso e o reclamante alega que foi exarado ato que inobservou a competência do Supremo Tribunal Federal e desrespeitou a autoridade de suas decisões;

b) "no regime da Constituição anterior, firmou-se a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido da impossibilidade jurídica da ação direta de inconstitucionalidade e lei municipal, por afronta à Constituição Federal";

c) "a Constituição de 1988, na mesma linha, declara competir ao Supremo Tribunal Federal o processo e julgamento da "ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual" (art. 102, I, a), também excluindo as leis e atos normativos municipais";

d) "admitiu, porém, a nova Constituição, no art. 125, parág. 2º, a representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual";

moacir



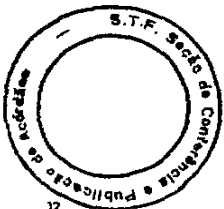
e) as leis e atos normativos municipais só podem, portanto, ser impugnados por via de ação direta em caso de afronta à Constituição Estadual. "A inconstitucionalidade em face da Constituição Federal só pode ser proclamada em via incidental, no julgamento dos casos concretos, segundo o método difuso";

f) "a Lei Maior estabelece discriminação rígida das competências tributárias da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, que envolve a competência legislativa plena para a instituição e arrecadação dos tributos de cada entidade tributante, submetida apenas, nesse terreno, ao próprio texto fundamental e às normas gerais de direito tributário";

g) "em se tratando de tributos municipais, não dispõem os Estados-membros de poder para estabelecer limitações à competência impositiva municipal... Em outras palavras, as limitações ao poder de tributar dos Municípios são unicamente estabelecidas na Constituição Federal, reguladas em normas gerais de direito tributário fixadas em lei complementar federal";

h) "a Constituição do Estado de São Paulo não contém regras limitativas à competência tributária dos Municípios, sequer reproduz as normas da Constituição Federal pertinentes aos tributos locais";

i) "normas da Constituição Estadual que

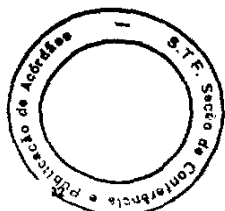
monu

simplesmente reproduzam preceitos da Constituição Federal relativos à tributação não têm, por si, nenhum efeito vinculativo para os Municípios, de sorte que, fora do campo da legislação supletiva sobre normas gerais tributárias, que não é o caso, não há relação de hierarquia possível entre direito estadual e normas municipais institutivas de tributos de sua competência";

j) "lei municipal institutiva de imposto da competência privativa local está unicamente submetida aos parâmetros da Constituição Federal, regulados em normas gerais de direito tributário. Obedecidos estes limites, prevalece ela sobre quaisquer normas federais ou estaduais em sentido contrário";

k) "no caso, ... a inicial da representação de inconstitucionalidade limita-se a apontar conflito entre lei municipal e princípios da Constituição Federal, simplesmente reproduzidos na Carta Estadual para disciplinar a tributação estadual. Sequer se fundamenta a ação em descumprimento de norma geral e autônoma da Constituição Estadual relativa à tributação, de modo que não encontra fundamento no art. 125, parág. 2º, da Lei Maior";

Conclui o Ministério Público Federal que "a representação ajuizada pelo ilustre Procurador-Geral da Justiça constitui verdadeiramente uma ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal por afronta à Constituição Federal, merecendo ser conhecida a presente reclamação, como ocorreu com a Reclamação nº 337-DF". Assim



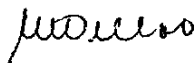
RCL 383-3 SP

sendo, opina pela procedência da reclamação, nos termos requeridos na inicial.

A Municipalidade de São Paulo, às fls. 235/236 requereu a redistribuição do feito, em virtude da aposentadoria do eminente Ministro Célio Borja.

Redistribuídos, vieram-me conclusos os autos, em 20.04.92. Em 5 deste, pedi dia para o julgamento.

É o relatório.



14/05/92

TRIBUNAL PLENO

RECLAMAÇÃO Nº 383-3 SÃO PAULO

V O T O

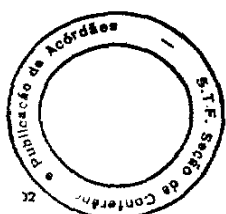
EMENTA: CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA.
LEI MUNICIPAL: CONTROLE CONCENTRADO. CONSTITUIÇÃO
ESTADUAL. NORMAS DE REPRODUÇÃO: NORMAS CONSTITUCIONAIS
FEDERAIS.

01704010
04030000
03833000
01560390

I. - Inexistência do controle concentrado de lei ou ato normativo municipal frente à Constituição Federal, quer perante o Tribunal de Justiça, quer junto ao Supremo Tribunal Federal (C.F., art. 102, I, a; art. 125, parág. 2º).

II. - A Constituição Federal admite o controle, em abstrato, de lei ou ato normativo municipal em face da Constituição Estadual, perante o Tribunal estadual (C.F., art. 125, parág. 2º).

III. - Reprodução, na Constituição Estadual, de normas constitucionais federais, que, reproduzidas, ou não, incidiriam na ordem local, por constituírem-se normas centrais, normas da Constituição total. A violação de tais normas implica violação da Constituição Federal. Neste caso, não cabe o controle concentrado da lei ou ato normativo municipal. *mueller*



IV. - Caso em que, julgando-se procedente a reclamação, julga-se extinta, de logo, a ação direta de inconstitucionalidade ajuizada perante o Tribunal estadual.

V. - Reclamação julgada procedente.

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO (Relator): - A ação direta de inconstitucionalidade, ajuizada pelo Chefe do Ministério Público de São Paulo, no Tribunal de Justiça daquele Estado, impugna o art. 1º da Lei 11.152, de 30.12.91, do Município de São Paulo, que introduziu modificações na cobrança do Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU. Argumenta-se, naquela ação, que os critérios de aplicação da progressividade das alíquotas, estabelecidas na lei tributária municipal, estariam em desacordo com os postulados da Constituição do Estado de São Paulo, artigos 160, parág. 1º e 163, inciso II, 111 e 144.

Os artigos 160, parág. 1º, 163, II, 111 e 144, da Constituição paulista, dispõem:

"Art. 160. Compete ao Estado instituir:
(...)

Parág. 1º - Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente



para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.

"Art. 163. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado ao Estado:

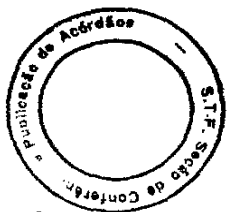
(...)

II - instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos;"

(...)

"Art. 111. A administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes do Estado, obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, razoabilidade, finalidade, motivação e interesse público."

"Art. 144. Os Municípios, com autonomia política, legislativa, administrativa e financeira se auto-organizarão por Lei Orgânica, atendidos os



princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição." (fls. 24/32)

Os dispositivos indicados constituem princípios inscritos na Constituição Federal, artigos 145, parág. 1º, 150, II, 37 (a Constituição paulista acrescentou os princípios da razoabilidade, da finalidade, da motivação e do interesse público), 29 e 30.

Na inicial da ação direta proposta perante o Tribunal paulista, cuja cópia está às fls. 37/49, está declarado, lealmente (fls. 40 e 48/49):

"(...)

2. O ato normativo examinado adotou o critério da progressividade da alíquota, de conformidade com o valor venal do imóvel, provocando substancial elevação do tributo.

A inconstitucionalidade radica na afronta aos artigos 160, parág. 1º, 163, inciso II, III, e 144, da Constituição do Estado de São Paulo, que incorporaram expressamente princípios constitucionais limitadores da autonomia das entidades políticas, previstos na Carta Magna, de atendimento obrigatório pelos municípios." (fl. 40)

mueller



(...)

"Pelas razões expostas, em cada um dos tópicos acima, o artigo 1º, da Lei 11.152, de 30 de dezembro de 1991, na parte que altera a redação dos artigos 7º e 27 e respectivos incisos e parágrafo, da Lei nº 6.989, de 29 de dezembro de 1966, com a redação que lhes foi conferida pelas Leis nº 10.394, de 20 de novembro de 1987, 10.805, de dezembro de 1989 e 10.921, de 30 de dezembro de 1990, do MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, tipifica aberta e nítida ofensa aos princípios e normas da Carta do Estado de São Paulo contidos nos artigos 160, parág. 1º, 163, inciso II, 111, e 144, que consagram e projetam o teor de preceitos e princípios inscritos na Constituição Federal.

Impõe-se, em decorrência, o pronto estabelecimento, no Município de São Paulo, da linha mestra da organização político-administrativa da Federação."(fls. 48-49)

A lei objeto da ação direta ajuizada perante o Tribunal paulista, esclarece o Reclamante, foi editada com base no art. 156, parág. 1º, da Constituição Federal, "que atribui competência ao Município para instituir IPTU, autorizando a sua progressividade fiscal, regra essa obviamente não contemplada na Constituição Estadual", certo que a competência tributária



RCL 383-3 SP

dos Municípios, como pressuposto da autonomia municipal, é auferida diretamente da Constituição Federal.

Examinemos a questão.

I

O controle em abstrato da lei municipal em face da Constituição Federal.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que se formou sob o pálio da Constituição pretérita, é no sentido da impossibilidade jurídica da ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal frente à Constituição Federal. No RE nº 93.313-SP, Relator o Ministro Alfredo Buzaid, a Corte Suprema deixou expresso que "não há, no sistema constitucional brasileiro, ação direta de arguição, em tese, de lei ou de ato normativo municipal, por contrariedade à Constituição da República, mediante representação do Chefe do Ministério Público local ao Tribunal de Justiça." No mesmo acórdão o eminente Relator esclareceu que o Supremo Tribunal declarou a inconstitucionalidade do art. 54, I, e, da Constituição do Estado de São Paulo (RTJ 104/724).

No RE nº 92.169-SP, Relator o Ministro CUNHA PEIXOTO, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do dispositivo da Constituição paulista que instituíra ação direta de lei municipal frente à Constituição Federal perante o Tribunal de Justiça (RTJ 103/1085). No voto que então proferiu, acentuou o Sr. Ministro

mueller



MOREIRA ALVES (RTJ 103/1114-1115):

"(...)

De outra parte, não podem as Constituições Estaduais, sob a alegação de terem poderes implícitos, dar competência aos Tribunais Estaduais para julgarem representações de inconstitucionalidade de leis municipais em face da Constituição Federal. Os poderes implícitos dos Estados-membros não podem restringir a autonomia do município, que é disciplinada expressamente pela Constituição Federal. Nem muito menos podem projetar-se fora do âmbito estadual para atribuir a um dos Poderes do Estado-membro função política de guardião da Constituição Federal.

(...)

Aliás, se fosse possível aos Tribunais de Justiça dos Estados o julgamento de representações dessa natureza com relação a leis municipais em conflito com a Constituição Federal, poderia ocorrer a seguinte situação esdrúxula. É da índole dessa representação e isso hoje é matéria pacífica nesta Corte que ela, transitando em julgado, tem eficácia erga omnes, independentemente da participação do Senado Federal, o que só se exige para a declaração incidenter tantum, o que implica dizer que, se transitasse em julgado a decisão nela proferida por



RCL 383-3 SP

Tribunal de Justiça, esta Corte Suprema estaria vinculada à declaração de inconstitucionalidade de Tribunal que lhe é inferior, mesmo nos casos concretos futuros que lhe chegassem por via de recurso extraordinário. O absurdo da consequência, que é de índole do instrumento, demonstra o absurdo da premissa."(fl.119)

O Supremo Tribunal Federal, no regime da Constituição de 1988, em sede de medidas cautelares, tem decidido pela impossibilidade jurídica do controle em abstrato de lei municipal frente à Constituição Federal. Assim, por exemplo, na ADIn nº 409-3-RS, Relator o Sr. Ministro CELSO DE MELLO ("DJ" de 15.03.91), ADIn nº 347-SP, Relator o Sr. Ministro MOREIRA ALVES ("DJ" de 26.10.90), Reclamação nº 337-ES, Relator o Sr. Ministro PAULO BROSSARD ("DJ" de 26.10.90), Reclamação 370-MT, Relator o Sr. Ministro OCTAVIO GALLOTTI.

Não há, pois, no sistema constitucional brasileiro, controle concentrado de lei municipal frente à Constituição Federal, nos Tribunais de Justiça dos Estados-membros nem no Supremo Tribunal Federal (C.F., art. 102, I, a).

II

O controle em abstrato da lei municipal em face



da Constituição Estadual.

A Constituição de 1988 admitiu, no art. 125, parág. 2º, a representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual, nos Tribunais de Justiça dos Estados-membros.

III

A reprodução, na Constituição Estadual, de normas federais.

Não há dúvida de que a Constituição Federal admite, no âmbito dos Tribunais de Justiça dos Estados-membros, o controle em abstrato da lei municipal em face da Constituição Estadual (C.F., art. 125, parág. 2º). A questão, entretanto, ganha relevância jurídica quando o confronto da lei municipal dá-se com dispositivo da Constituição estadual que reproduz norma da Constituição Federal.

Na Rcl nº 370-1-MT, relatada pelo Sr. Ministro Octavio Gallotti, a questão foi posta à apreciação do Supremo Tribunal Federal. Partido político aforou, perante o Tribunal de Justiça do Mato Grosso, ação direta de inconstitucionalidade, contestando a constitucionalidade de determinadas leis frente à Constituição do Estado. A Assembléia Legislativa do Estado do Mato Grosso, então, interpôs, na Corte Suprema, a Reclamação nº 370, sustentando que o processamento da mencionada ação direta, no Tribunal estadual, implicaria



usurpação da competência do Supremo Tribunal, dado que a Constituição estadual limita-se a reproduzir normas da Constituição Federal. O eminente Ministro Gallotti, Relator, julgou procedente a reclamação, para avocar o conhecimento do processo ao Supremo Tribunal Federal, voto acolhido pela unanimidade dos Srs. Ministros. Destaco do voto de S.Exa.:

"Nenhum dos dispositivos da Constituição de Mato Grosso, invocados pelo Partido dos Trabalhadores, possui, portanto, conteúdo próprio ou autônomo, suscetível de dissociar-se da Constituição Federal, de que são, todos eles, imediata e servil consequência.

Verifica-se, então, sem maior esforço, que a verdadeira causa de pedir é a incompatibilidade do ato normativo estadual, perante a Constituição Federal, o que, em sede de ação direta, só se inscreve na competência do Supremo Tribunal (Constituição, art. 102, I, a e p), não na consentida aos Tribunais estaduais (art. 125, parág. 2º).

Com as informações prestadas pela Presidência do Tribunal de Justiça de Mato Grosso, vieram as notas taquigráficas do julgamento interrompido por determinação liminar, nesta Reclamação. Delas extraio a resposta dada pelo ilustre Desembargador LICÍNIO CARPINELI STEFANI, à preliminar de incompetência daquela Corte, no sentido



de que, só quando suscitada a arguição em razão da Constituição Federal, caberá fazê-lo perante o Supremo Tribunal, não quando invocada a Carta estadual, pois fixado o outro princípio "o Tribunal de Justiça não apreciará nenhuma questão dessa espécie" (fls. 106).

É correta a observação, no tocante à reduzida possibilidade de utilização de representação de inconstitucionalidade prevista no já citado art. 125, parág. 2º. Mas essa limitação decorre do espaço relativamente exíguo, deixado, ao alcance do constituinte estadual, em nosso regime político, ainda marcadamente centralista. Não serve para justificar a transferência, ao Poder Judiciário estadual, da competência atribuída ao Supremo Tribunal, quando se suscite uma inconstitucionalidade que só formalmente decorra da Carta local, mas em substância se prenda à Federal como, no caso, sem dúvida, sucede.

Acolhendo o parecer, julgo procedente a Reclamação, para avocar o conhecimento do processo ao Supremo Tribunal Federal (art. 161, I, do Regimento Interno e art. 17 da Lei nº 8.038-90)."

Contribuí, quando do citado julgamento, para a decisão que foi tomada. Destaco do voto que então proferi:

marcelo



"Sr. Presidente, a meu ver, esta é uma das questões mais importantes com que o Supremo Tribunal Federal irá se defrontar. É que as Constituições Estaduais reproduzem e devem reproduzir disposições da Constituição Federal. O Poder Constituinte Estadual elabora a Constituição do Estado-membro com observância de princípios inscritos na Constituição Federal, que alguns estudiosos chamam de princípios constitucionais sensíveis, estabelecidos, explícitos e implícitos, e princípios federais extensíveis, estes últimos praticamente inexistentes na Constituição de 1988.

Ora, se o Tribunal de Justiça estadual, decidindo a ação direta que lhe foi apresentada, expede uma certa decisão a respeito, com efeito erga omnes, haverá de cercear a competência do Supremo Tribunal Federal, porque, no fundo, o conflito é mesmo com a Constituição Federal. E o Supremo Tribunal Federal haverá, nesse ponto, de construir, sob pena de a Constituição Federal receber, indiretamente, reflexamente, diversas interpretações nos diversos Estados-membros, de forma definitiva.

Penso que está o eminente Relator com razão quando avoca toda a matéria ao conhecimento do Supremo Tribunal Federal.

Concordo, também, com a vênia do Sr.



Ministro MARCO AURÉLIO, quando o eminente Relator não distingue os reclamantes, quer dizer, quando confere legitimidade a ambos.

Ora, não estamos diante de uma ação direta. Temos, no caso, uma reclamação. E, segundo esclarece o eminente Ministro Relator, uma das entidades é interessada. A sua sobrevivência depende do julgamento da ação. O Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, ao cuidar da reclamação, e sem distinguir, estabelece:

'Caberá reclamação do Procurador-Geral da República ou do interessado na causa para preservar a competência do Tribunal ou garantir a autoridade das suas decisões.'".

(...)

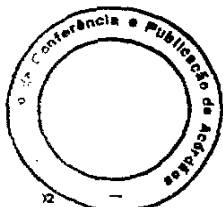
O magnífico voto que o Sr. Ministro Sepúlveda Pertence proferiu aprofundou o estudo da reprodução ociosa, por parte da Constituição Estadual, de norma da Constituição Federal que, reproduzida, ou não, incidiria sobre a ordem local. Nesse caso, o que conta é a norma federal reproduzida. Por isso, S. Exa., acompanhando o eminente Relator, julgou procedente a reclamação. O voto do Sr. Ministro Pertence, proferido na citada Rcl 370-MT, pela densidade dos seus argumentos jurídicos, dispensaria estudos outros. Gostaria,



entretanto, de aduzir, na linha do citado voto, duas palavras.

Em certas matérias, em que o constituinte estadual poderia inovar, poderia adotar solução própria, prefere ele copiar disposição da Constituição Federal, disposição, entretanto, que, não fora isto, não incidiria na ordem local. Neste caso — bem ressaltou o Ministro Pertence, com base no magistério de Raul Machado Horta, — "as normas de imitação exprimem a cópia de técnicas ou de institutos, por influência da sugestão exercida pelo modelo superior." (Raul Machado Horta, "A Autonomia do Estado-Membro no Direito Constitucional Brasileiro", Bhte., 1964, pág. 193). Noutra hipótese, todavia, o constituinte estadual reproduz norma da Constituição Federal que, reproduzida, ou não, incidiria sobre a ordem local. É que, nessa hipótese, tem-se reprodução de norma central, assim obrigatória para as comunidades jurídicas parciais, norma central que constitui a Constituição total do Estado Federal, Constituição total "entendida como o setor da Constituição Federal formado pelo conjunto das normas centrais, selecionados pelo constituinte, para ulterior projeção no Estado-membro, sem organizá-lo integralmente. A Constituição total é parte da Constituição Federal e não dispõe de existência formal autônoma fora desse documento." (Raul Machado Horta, ob. cit., pág. 67).

A violação às normas estaduais de imitação resolve-se no âmbito da Constituição estadual. A ofensa, entretanto, às normas de reprodução, reprodução imposta à autonomia estadual, por se tratar de normas centrais, resulta em ofensa à Constituição Federal, dado que "as normas de



reprodução decorrem do caráter compulsório da norma constitucional superior". (Raul Machado Horta, ob. cit., pág. 193).

IV

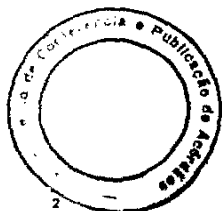
O caso dos autos.

A questão aqui posta enquadra-se na hipótese de normas de reprodução.

Com efeito.

As normas que integram o Sistema Constitucional Tributário, bem assim aquelas inscritas no capítulo "Da Administração Pública", são normas centrais, de observância obrigatória por parte dos entes políticos que compõem o Estado Federal brasileiro, assim Constituição total. Os artigos da Constituição de São Paulo, dados como violados pela lei municipal, nada mais são do que reprodução de normas constitucionais federais, o que, aliás, foi reconhecido na própria inicial da ação. A competência exercitada pelo Município — bem ou mal exercitada, não nos cumpre, aqui e agora, examinar-lhe o mérito — foi-lhe conferida, diretamente, pela Constituição Federal, como pressuposto da autonomia municipal, com limites inscritos na mesma Constituição Federal, que o constituinte estadual não poderia ampliar ou restringir. Com propriedade, escreve o eminente Subprocurador-Geral Moacir Antônio Machado da Silva, no parecer que ofereceu pela Procuradoria-Geral da República:

Moacir



"(...)

Relativamente aos temas específicos de tributação, causa de pedir na ação direta ajuizada pelo Procurador-Geral de Justiça consiste na incompatibilidade entre o sistema de progressividade do art. 1º da Lei Municipal nº 11.152, de 1991, e os princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária, contemplados, respectivamente, nos arts. 145, parág. 1º, e 150, inciso II, da Constituição Federal.

A indicação dos arts. 160, parág. 1º, e 163, II, da Carta Estadual, pelas razões expostas, em nada altera a essência do apontado conflito, que se trava entre norma de lei municipal e princípios do texto fundamental concernentes à tributação. Causa de ação é o seu fundamento jurídico, que, como assinala a doutrina, não se confunde com a norma de lei invocada na inicial, isto é, com a qualificação jurídica dada pela parte, aspecto este que não apresenta maior relevância processual, e está relacionado diretamente com a máxima iuri novit curia (cf. CHIOVENDA, Instituições de Direito Processual Civil, 2. ed., 1942, v. I, p. 496; JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA, o Novo Processo Civil Brasileiro, 1982, p. 20; JOSÉ FREDERICO MARQUES, Manual de Direito Processual civil, 1974, v. II, p.155; e JOSÉ RAIMUNDO GOMES DA CRUZ, Causa de pedir e intervenção



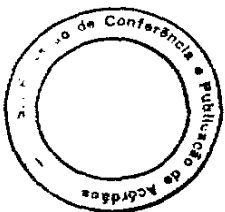
de terceiros in Revista Judiciária Mineira, nº 74, jun/90, p.23).

Decisão que venha eventualmente a proclamar a inconstitucionalidade da norma municipal em face dos princípios mencionados - o da capacidade contributiva e o da isonomia tributária - tem efeito de coisa julgada erga omnes relativamente à efetiva infração a esses princípios, cuja fonte é unicamente a Constituição Federal:

O art. 144 da Constituição Estadual, único que se refere aos Municípios, repete parcialmente o art. 29 da Constituição Federal, dispondo:

'Art. 144. Os Municípios, com autonomia política, legislativa, administrativa e financeira se auto-organizarão por lei orgânica, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.'

A norma foi indicada pelo autor no sentido de convencer a respeito da aplicabilidade dos demais dispositivos da Constituição do Estado (arts. 111, 160, parág. 1º, e 163, I), em face dos quais é argüida a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei municipal nº 11.152, de 1991. Não se fundamenta a



inicial em incompatibilidade direta do dispositivo em face do citado art. 144, que apenas serve de referência para a comprovação do conflito com as demais regras invocadas da Carta Estadual."(fls. 225-226)

V

A usurpação da competência do S.T.F.

Posta a questão nos termos expostos, resulta que o processamento da ação direta de inconstitucionalidade, pelo Tribunal de Justiça, implica usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

Na Reclamação nº 370-MT, Relator o Sr. Ministro Octavio Gallotti, deu-se hipótese igual. Só que, ali, tratava-se de lei estadual, vale dizer, o objeto da ação direta ajuizada perante o Tribunal de Justiça era uma lei estadual. Na Rcl nº 337-DF, Relator o Sr. Ministro Paulo Brossard, tratava-se de ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal frente à Constituição Federal. O Supremo Tribunal Federal, então, tendo em vista a "evidente anomalia criada com o processamento de uma ação para a qual o Tribunal de Justiça não tem competência, ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal frente à Constituição Federal, dada a virtual invasão de competência do Supremo Tribunal Federal, uma vez que, se existisse a ação direta para o caso teria de ser federal a competência, e dada a responsabilidade da Corte como

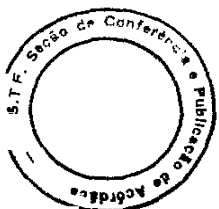


guarda precípua da Constituição", o Supremo Tribunal Federal, então, conheceu da reclamação, determinou a suspensão da liminar concedida pelo Tribunal estadual e sobrestou o andamento do feito até julgamento final da reclamação (RTJ 133/551).

Na ADIn nº 347-SP, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, em que o Supremo Tribunal Federal suspendeu a eficácia de disposição constante da Constituição de São Paulo, que institui o controle em abstrato de lei municipal frente à Constituição Federal, cheguei, no meu voto, a preconizar, para o fim de admitir o controle concentrado em tal caso, a existência de um recurso extraordinário necessário. Assim o voto que proferi por ocasião do julgamento da citada ADIn 347-SP, em sede de cautelar:

"Sr. Presidente, na verdade, se não há recurso da decisão do Tribunal de Justiça que, no controle concentrado, examina a constitucionalidade da lei municipal em face da Constituição Federal, poderíamos ter situações anômalas: se diversos Estados da Federação consagrassem esse tipo de controle concentrado, cada Estado teria, sob certos aspectos, uma Constituição Federal diferente, porque o Supremo Tribunal Federal não exerceria o controle das decisões dos Tribunais estaduais, dadas as características do controle concentrado.

Estou em que o Supremo Tribunal poderia

Moreira

construir no sentido de admitir até um recurso extraordinário necessário, e essa construção seria feita pelo Supremo Tribunal Federal, dada a sua condição de Corte Constitucional.

O Sr. MINISTRO MOREIRA ALVES (Relator):

- Não é possível que o Supremo Tribunal Federal, guardião da Constituição, fique na dependência da vontade da parte.

O Sr. MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: - O

raciocínio de S. Exa. parece que exclui o recurso extraordinário na representação estadual.

O Sr. MINISTRO CARLOS VELLOSO: - O

recurso extraordinário estaria excluído, em princípio, dadas as características do controle concentrado, cuja decisão tem efeitos erga omnes. Se se faz controle concentrado, na órbita do Tribunal de Justiça Estadual, admitir o recurso seria emprestar a esse controle características de controle difuso; é nesse sentido que o Supremo poderia construir, para o fim de admitir o controle em abstrato no que toca à lei municipal em face da Constituição Federal, no Tribunal de Justiça. O Supremo Tribunal Federal admitiria a possibilidade de interposição do recurso necessário, emprestando, assim, características de um

Moreira Alves

controle difuso a um controle concentrado, para o fim de fazer valer a vontade da Constituição que, no fundo, é a vontade da Corte Constitucional. Nesse sentido seria possível, talvez, essa construção. Digo construir, porque, na verdade, o controle em abstrato concentra-se unicamente no órgão incumbido de efetivar esse controle. Todavia, para o fim de fazer valer a vontade da Constituição, que é, em última análise, a vontade da Corte Constitucional, construiria no sentido do recurso necessário.

Mas estas considerações, eminente Ministro, não me parecem adequadas nesta oportunidade, em sede de juízo de pedido de liminar. Reservo-me para desenvolvê-las no momento adequado, se for o caso.

Assim, Sr. Presidente, adiro ao voto do Sr. Ministro Relator."

A veemente impugnação oposta pelo Sr. Ministro Moreira Alves — "não é possível que o Supremo Tribunal Federal, guardião da Constituição, fique na dependência da vontade da parte" — fica coerente com o voto que S.Exa. proferiu no RE nº 92.169-SP, a dizer:

"Aliás, se fosse possível aos Tribunais de Justiça dos Estados o julgamento de representações dessa natureza, com relação a leis municipais em



conflito com a Constituição Federal, poderia ocorrer a seguinte situação esdrúxula. É da índole dessa representação — e isso hoje é matéria pacífica nesta Corte — que ela, transitando em julgado, tem eficácia erga omnes, independentemente da participação do Senado Federal, o que se se exige para a declaração incidenter tantum. O que implica dizer que, se transitasse em julgado a decisão nela proferida por Tribunal de Justiça, esta Corte Suprema estaria vinculada à declaração de inconstitucionalidade de Tribunal que lhe é inferior, mesmo nos casos concretos futuros que lhe chegassem por via de recurso extraordinário. O absurdo da consequência, que é da índole do instrumento, demonstra o absurdo da premissa." ... (RTJ 103/1085, 1115).

Convém registrar que a lei municipal objeto da ação direta que corre perante o Tribunal de Justiça de São Paulo, fundamenta-se na Constituição Federal, que, no seu artigo 156, confere competência expressa aos Municípios para instituir o imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana - IPTU, e que, no parág. 1º do mesmo artigo 156, estabelece que esse imposto, o IPTU, "poderá ser progressivo, nos termos de lei municipal, de forma a assegurar o cumprimento da função social da propriedade". No artigo 182, parág. 4º, II, a Constituição volta ao tema, ao expressar que "É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos

mucho

termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de: (...)

II - imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo". (C.F., art. 182, parág. 4º, II). É conhecida, aliás, a discussão que tem ocorrido entre os tributaristas a respeito do tema: há os que sustentam que as disposições inscritas no parág. 1º do art. 156 e inc. II do parág. 4º do art. 182 são disposições autônomas, vale dizer, a progressividade da primeira (parág. 1º do art. 156) pode ser instituída independentemente da segunda (inc. II do parág. 4º do art. 182), já que esta última é a progressividade punitiva; outros, entretanto, sustentam que as disposições mencionadas — parág. 1º do art. 156 e inc. II do parág. 4º do art. 182 — devem ser interpretadas em conjunto, pelo que a progressividade do IPTU somente poderá ocorrer na forma do parág. 4º do art. 182. Não é hora, evidentemente, de tomarmos partido na discussão. No momento adequado, o Supremo Tribunal Federal, guardião da Constituição, dirá a última palavra.

Imaginemos, entretanto, que o Tribunal paulista, no julgamento da ação direta objeto desta reclamação, decida de um certo modo a respeito do tema, e que não seja interposto o recurso extraordinário. Dir-se-á que essa hipótese é remota. Ela é, entretanto, uma hipótese plausível. Se isto ocorrer, o IPTU do Município de São Paulo será o IPTU que o Tribunal de Justiça de São Paulo quis que fosse. Noutras palavras, sobre um tema constitucional federal — e não constitucional estadual, já que, em tal matéria, o constituinte estadual não poderia inovar, mesmo porque o imposto é municipal e a



competência para instituí-lo o Município recebe diretamente da Constituição Federal — sobre o tema constitucional federal o Tribunal estadual terá dado a última palavra. Ora, diante de hipótese assim, hipótese plausível, o Supremo Tribunal Federal, guarda da Constituição (C.F., art. 102), deve construir uma doutrina, assim fazendo jus a sua condição de Corte Constitucional.

VI

Posta a questão nestes termos, e sendo certo que, no caso, "a inicial da representação de inconstitucionalidade", bem acentua a Procuradoria-Geral da República, "limita-se a apontar conflito entre lei municipal e princípio da Constituição Federal, simplesmente reproduzidos na Carta Estadual para disciplinar a tributação estadual", sem sequer se fundamentar "a ação em descumprimento de norma geral autônoma da Constituição Estadual relativa à tributação", penso que, na hipótese, a solução a ser adotada é aquela que o foi na Reclamação 377-PR, Relator o Sr. Ministro Ilmar Galvão: tratava-se de ação rescisória proposta perante o Tribunal do Paraná e cuja decisão seria ou poderia ser violadora da autoridade de decisão do Supremo Tribunal. Como a ação rescisória fora proposta contra acórdão do Tribunal de Justiça, o Supremo Tribunal não tinha competência para julgá-la. O Supremo Tribunal, então, julgando a reclamação procedente, cassou a decisão do Tribunal estadual e julgou extinta a ação rescisória (Pleno, 29.4.92).

Aqui, ocorre mais ou menos a mesma coisa. A

muuuu

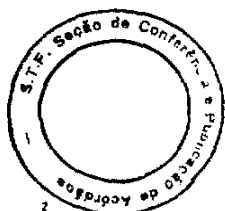
decisão a ser proferida na ação direta, ajuizada perante o Tribunal de São Paulo, pode vincular o Supremo Tribunal "à declaração de inconstitucionalidade de Tribunal que lhe é inferior, mesmo nos casos concretos futuros que lhe chegassem por via de recurso extraordinário." (Min. Moreira Alves, RE 92.169-SP, RTJ 103/1115). Dir-se-á que da decisão a ser proferida pode ser interposto o recurso extraordinário. Todavia, bem disse o Sr. Ministro Moreira alves, no aparte que deu ao voto que proferi na ADIn 347-SP, "não é possível que o Supremo Tribunal Federal, guardião da Constituição, fique na dependência da vontade da parte."

VII

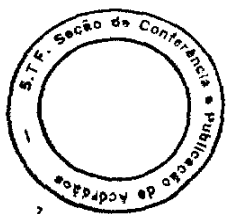
Registre-se, ao fim e ao cabo, que, decidindo desta forma, o Supremo Tribunal Federal não terá deixado o cidadão sem defesa em relação às leis municipais em face da Constituição Federal. É que o indivíduo poderá acionar o controle de constitucionalidade difuso, utilizando-se das medidas judiciais cabíveis. Aliás, é no controle difuso que se defendem direitos subjetivos individuais. No controle concentrado, em que se tem processo objetivo, visa-se, primeiro que tudo, a defesa da ordem jurídica.

VIII

De todo o exposto, Senhor Presidente, concluo por julgar procedente a reclamação, pelo que casso a liminar concedida pelo Relator da ação direta de inconstitucionalidade



ajuizada perante o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao tempo em que julgo extinta a mencionada ação direta de inconstitucionalidade. *mueller*



PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA


Rcl 383-3 - SP

Rel.: Min. Carlos Velloso. Rclte.: Município de São Paulo
(Advs.: Maria Lúcia Corrêa e outros). Rcldo.: Tribunal de Justiça do
Estado de São Paulo.

Decisão: Após o voto do Relator, que julgava procedente a
reclamação, cassando a medida cautelar deferida pelo Presidente do
Tribunal de Justiça de São Paulo e, em consequência, extinguindo o
processo, sem exame do mérito, por impossibilidade jurídica do pedi
do, o julgamento foi adiado em virtude do pedido de vista dos autos
formulado pelo Ministro Moreira Alves. Falaram, pelo reclamante, o
Dr. Dalmo de Abreu Dallari, e pelo Ministério Público Federal, Dr.
Moacir Antônio Machado da Silva. Plenário, 14.5.92.

Presidência do Senhor Ministro Sydney Sanches. Presentes à
sessão os Senhores Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira, Octa
vio Gallotti, Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Carlos Velloso,
Marco Aurélio e Ilmar Galvão. Ausente, justificadamente, o Senhor
Ministro Paulo Brossard.

Vice-Procurador-Geral da República, Dr. Moacir Antônio Ma
chado da Silva.


LUIZ TOMIMATSU
Secretário



03/06/92

TRIBUNAL PLENO

RECLAMAÇÃO Nº 383-3 SÃO PAULO

V O T O

EM PEDIDO DE VISTA

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES: -

1. Do exame dos autos, verifico que o pedido do reclamante, na inicial, está assim fundamentado:

"Demonstrada a ilegitimidade ativa do Senhor Procurador Geral de Justiça para propor e do Tribunal de Justiça local para apreciar e julgar ação direta de inconstitucionalidade em face da Constituição Federal;

Demonstrada a afronta à autoridade da decisão deste Colendo Tribunal que suspendeu cautelarmente a eficácia do inciso XI do artigo 74 da Constituição do Estado de São Paulo, pela simples utilização de dispositivo inaplicável à questão debatida (inciso VI do artigo 74 da CE);

Demonstrada a total desconsideração ao sistema constitucional tributário, especialmente no que se refere às competências e atribuições específicas de cada entidade federativa;

E, demonstrada a possibilidade de configurar-se dano irreparável à competência do STF - uma vez que esta eventualmente poderia vir a ser paralisada no tocante ao controle difuso da constitucionalidade de lei municipal, quando se defrontasse com a coisa julgada com eficácia erga omnes oriunda do Tribunal local;

A MUNICIPALIDADE DE SÃO PAULO requer a concessão de medida cautelar, nos moldes do artigo 14, II, da Lei n. 8.038 de 28.5.90 para suspender a liminar concedida pelo Senhor Presidente do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que suspendeu a eficácia dos dispositivos da lei tributária municipal n. 11.152 de 30 de dezembro de 1991, bem como o sobrestamento da ação direta de inconstitucionalidade - processo n. 14.927-0 - até a decisão final da presente reclamação, a fim de que se tenha restabelecidos os princípios da Constituição Federal que regem a autonomia dos municípios e as competências e atribuições dos entes federativos, especialmente em matéria tributária, tudo como medida de

J U S T I Ç A!" (fls. 15/16).

01704010
04030000
03833010
01280490





Portanto, nele, inequivocamente se alega a afronta à autoridade da decisão deste Tribunal que, em liminar, suspendeu a eficácia do inciso XI do artigo 74 da Constituição do Estado de São Paulo. Ora, essa decisão, tida como violada, é a prolatada na ação direta de inconstitucionalidade n. 347 - como observa o Exmo. Sr. Procurador-Geral da Justiça do Estado de São Paulo, ao contestar a presente reclamação (fls. 126) -, de que fui relator.

Conseqüentemente, vejo-me na contingência de ter de levantar uma preliminar de natureza processual que é a relativa ao disposto no parágrafo único do artigo 13 da Lei 8.038, de 28.5.90 (a que corresponde o artigo 70 de nosso Regimento Interno), e que contém norma especial de caráter imperativo - *"A reclamação, dirigida ao Presidente do Tribunal, instruída com prova documental, será autuada e distribuída ao relator da causa principal, sempre que possível".*

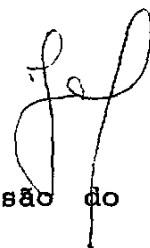
Da leitura da inicial, verifica-se que o reclamante sustenta que a ação direta de inconstitucionalidade em causa é, em realidade, ação direta de inconstitucionalidade, não em face da Constituição Estadual, mas em face da Constituição Federal e, em assim sendo, "afronta a autoridade da decisão deste Colendo Tribunal que suspendeu cautelarmente a eficácia do inciso XI do artigo 74 da Constituição do Estado de São Paulo, pela simples utilização de dispositivo inaplicável à questão debatida (inciso VI do artigo 74 da CE)", razão por que, além de o Procurador-Geral da Justiça do Estado de São Paulo ser parte ilegítima para propor ação direta de inconstitucionalidade em face da Constituição Federal e de o Tribunal de Justiça local ser incompetente para julgá-la, haveria dano irreparável à competência desta Corte pela



Supremo Tribunal Federal

RCL 383-3 SP

6



eficácia erga omnes que se teria de atribuir à decisão do Tribunal local em ação direta de inconstitucionalidade perante a Carta Magna federal.

Portanto, não há dúvida de que a causa petendi da presente reclamação é a da afronta à autoridade da decisão desta Corte que, na ação direta de inconstitucionalidade n. 347, suspendeu, liminarmente, o disposto no inciso XI do artigo 74 da Constituição do Estado de São Paulo que outorgava competência ao Tribunal de Justiça local para processar e julgar ação direta de inconstitucionalidade de ato normativo municipal em face da Constituição Federal, suspensão essa determinada pela relevância jurídica da possibilidade de essa competência vir a impedir que o Supremo Tribunal Federal deixasse de ter, nesse caso, pela eficácia erga omnes dessa decisão local, a guarda da Constituição Federal.

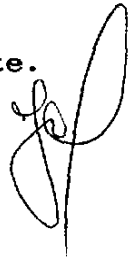
Ora, o relator da ação direta de inconstitucionalidade n. 347, em que houve a concessão da liminar cuja autoridade estaria sendo afrontada pela ação direta de inconstitucionalidade proposta perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, sou eu, a quem, por princípio imperativo do parágrafo único do artigo 13 da Lei 8.038/90 (a que corresponde a norma do artigo 70 de nosso Regimento Interno), deveria ter sido distribuída a presente reclamação.

Para a observância desse princípio imperativo (o sempre que possível que consta do dispositivo da Lei 8.038/90, e que está implícito no artigo 70 de nosso Regimento Interno, só é afastável na hipótese de impossibilidade dessa distribuição, o que não ocorre no caso presente), proponho ao Tribunal que se determine a correção da distribuição e conseqüentemente da autuação desta reclamação.

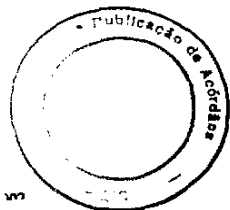


Por outro lado, embora esteja eu pronto para, sendo renovado o julgamento nesta assentada, relatar o feito e proferir meu voto, observo que houve, no caso, impugnação do Procurador-Geral da Justiça do Trabalho, como parte interessada, uma vez que é o autor da ação direta de inconstitucionalidade perante o Tribunal de Justiça local. E, como não consta S. Exa. da autuação como parte interessada, não tem sido intimado dos atos processuais praticados nesta reclamação, inclusive do ingresso dela na pauta de julgamento, para, se quiser, sustentar oralmente sua impugnação. Sendo a ausência de intimação causa de nulidade processual, deverá também ser corrigida a autuação, para que nela se inclua o Procurador-Geral da Justiça de São Paulo como parte interessada, sendo, também, com a máxima urgência, republicada a inclusão em pauta da presente reclamação, com os dados da autuação já corrigida.

É como, preliminarmente, voto, Sr. Presidente.



/sps.



03/06/92

TRIBUNAL PLENO

RECLAMAÇÃO Nº 383-3 SÃO PAULO

V O T O

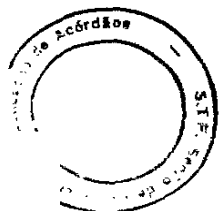
(VOTO S/QUESTÃO DE ORDEM)

O Sr. MINISTRO CARLOS VELLOSO: - Sr. Presidente, manifesto-me, em primeiro lugar, relativamente à redistribuição do feito. Diversas questões constituem fundamento da reclamação: ilegitimidade ativa do Procurador-Geral de Justiça para propor a ação direta de inconstitucionalidade; incompetência do Tribunal de Justiça para apreciar e julgar a ação direta; e consta, também, como um dos fundamentos, a alegação de que haveria afronta à autoridade da decisão do Supremo Tribunal Federal que, em ação direta, suspendeu a eficácia do inciso XI do art. 74 da Constituição paulista. Há ainda outro: desconsideração ao sistema constitucional tributário, no sentido de que teria o Município recebido diretamente a competência da Constituição Federal para instituir o IPTU e legislar a respeito. Finalmente, a paralisação da competência do Supremo Tribunal Federal, no controle de constitucionalidade difuso, referentemente à lei municipal, quando se defrontasse com a coisa julgada com eficácia erga omnes.

É preciso deixar bem claro que são diversas as questões que constituem fundamento da reclamação, e não somente a de que a reclamação está sendo apresentada tendo em vista a

mu u u u

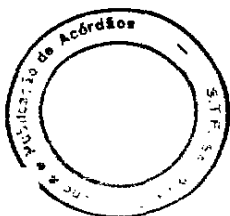
01704010
04030000
03833020
01560500



decisão do Supremo Tribunal Federal que suspendeu a execução da eficácia do inciso XI do art. 74 da Constituição do Estado de São Paulo. É preciso ficar claro, segundo consta da reclamação e está também no meu voto — que já é público, porque foi proferido em sessão pública, como não poderia deixar de ser — que haveria usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, independentemente da decisão proferida na ADIn nº 347 de São Paulo, de que foi Relator o nosso eminente Colega, Ministro Moreira Alves.

Não posso deixar de reconhecer, entretanto, que um dos fundamentos, dentre os cinco alinhados na inicial da reclamação, é o de que estaria havendo afronta à autoridade da decisão do Supremo Tribunal Federal, proferida na ADIn nº 347, de São Paulo, Por este motivo, estou de acordo em que haja a minha substituição, como Relator do feito, pelo eminente Ministro Moreira Alves, Relator daquela ação. Não obstante existirem outros fundamentos, parece-me que bastaria este para tornar aplicável a disposição inscrita no art. 70 do Regimento Interno.

Quanto à segunda questão: realmente, o Procurador-Geral de Justiça veio aos autos e impugnou; isto mencionei no meu relatório. Evidentemente, não seria a publicação do nome do Procurador, nas páginas do muito lido Diário Oficial, que faria com que o Procurador-Geral de Justiça do Estado de São Paulo viesse ao Supremo Tribunal Federal exercer o direito de defesa. Os jornais de todo o País têm noticiado o julgamento desta questão: o Procurador-Geral de Justiça, do mesmo modo que veio aos autos, independentemente de



qualquer citação, ou de qualquer publicação, poderia estar, aqui, sustentando os fundamentos da ação posta perante o Tribunal de Justiça de São Paulo.

Infelizmente, os Srs. Ministros Sepúlveda Pertence e Moreira Alves acabam de informar que em caso absolutamente igual deu-se a nulidade por falta da formalidade da intimação. De sorte que também nessa segunda parte ponho-me de acordo com o Sr. Ministro Moreira Alves. *Moreira Alves*

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

Rcl 383-3 - SP

Rel.: Min.: Carlos Velloso. Rclte.: Município de São Paulo (Advs.: Maria Lúcia Corrêa e outros). Rcldo.: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Decisão: Após o voto do Relator, que julgava procedente a reclamação, cassando a medida cautelar deferida pelo Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e, em consequência, extinguindo o processo, sem exame do mérito, por impossibilidade jurídica do pedido, o julgamento foi adiado em virtude do pedido de vista dos autos formulado pelo Ministro Moreira Alves. Falaram, pelo reclamante, o Dr. Dalmo de Abreu Dallari, e pelo Ministério Público federal, o Dr. Moacir Antonio Machado da Silva. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Paulo Brossard. Plenário, 14.05.92.

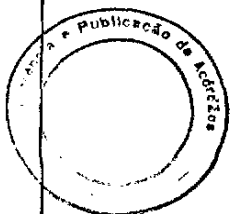
Decisão: Por votação unânime, o Tribunal, resolvendo questão de ordem proposta pelo eminente Ministro Moreira Alves, determinou a redistribuição dos autos a Sua Excelência, na condição de Relator da ADIn nº 347-0/SP, anulando-se, em consequência, o julgamento iniciado na assentada do dia 14.05.92. Determinou, ainda, o Tribunal, a reautuação do processo, para incluir o Procurador-Geral da Justiça do Estado de São Paulo, como interessado - contestante - publicandose nova pauta de julgamento, com toda brevidade, no Diário da Justiça. Não votou o Ministro Francisco Rezek, pois à época do início do julgamento não integrava a Corte. Plenário, 03.06.92.

Presidência do Senhor Ministro Octavio Gallotti, Vice-Presidente. Presentes à sessão os Senhores Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira, Paulo Brossard, Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Carlos Velloso, Marco Aurélio, Ilmar Galvão e Francisco Rezek. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Sydney Sanches, Presidente.

Procurador-Geral da República, Dr. Aristides Junqueira Alvarenga.


LUIZ TOMIMATSU

Secretário





11/06/92

TRIBUNAL PLENO

RECLAMAÇÃO Nº 383-3 SÃO PAULO

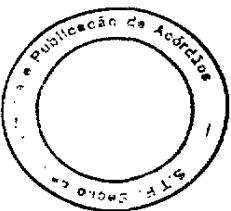
RELATOR: O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES
RECLAMANTE: MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
RECLAMADO: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERESSADO: PROCURADOR-GERAL DA JUSTIÇA DO ESTADO DE
 SÃO PAULO (CONTESTANTE)

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES: - O Município de São Paulo, com fundamento no art. 102, I, letra "I", da Constituição Federal, e no artigo 13 da Lei. 8.038/90, ajuizou, perante esta Corte, reclamação em que sustenta que a ação direta proposta pelo Procurador-Geral do Estado de São Paulo no Tribunal de Justiça local para a declaração de inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei municipal 11.152, de 30/12/91, que estabeleceu alíquotas progressivas para o IPTU, fere a competência deste Supremo Tribunal Federal, bem como afronta a autoridade de seu julgado na ADIN que suspendeu liminarmente a eficácia do inciso XI do artigo 74 da Constituição daquele Estado-membro. Como salienta o parecer da Procuradoria-Geral da República, a fls. 207/209, alega a reclamante em síntese:

"a) - a autonomia municipal, no regime da Constituição de 1988, compreende a capacidade de auto-organização, autogoverno, auto-administração e competência legislativa própria no campo dos poderes que são próprios dos Municípios;

b) - a competência tributária municipal decorre diretamente da Lei Fundamental e envolve a competência legislativa plena, submetida apenas aos limites ali estabelecidos e em lei complementar federal sobre normas gerais de direito tributário, isto é, o Código Tributário



Nacional, recepcionado pela nova Constituição;

c) - essa competência, por conseguinte, não pode ser restringida ou ampliada por lei ou por constituição estadual, de sorte que o legislador constituinte estadual não pode estabelecer limitações ou indicar preceitos a serem observados pelas entidades políticas locais nessa matéria;

d) - a Lei Municipal atendeu às exigências de progressividade do imposto e de graduação segundo a capacidade contributiva do contribuinte, estabelecidas na Constituição Federal (arts. 156, par. 1º, e 145, par. 1º), repetidas na Lei Orgânica do Município de São Paulo (arts. 130, par. 1º, e 131, I e II), não se subordinando a regras da Constituição do Estado que dispõem sobre tributos estaduais;

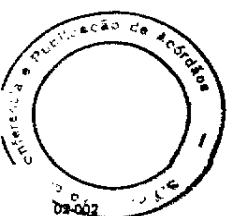
e) - no regime da Constituição anterior, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido da impossibilidade jurídica da ação direta de inconstitucionalidade de leis e atos normativos municipais em face da Constituição Federal (RTJ 124/266 e RTJ 124/612), tendo sido suspensa, por igual, no regime da Constituição vigente, a eficácia do inciso XI do art. 74 da Constituição do Estado, que atribui competência ao Tribunal de Justiça para a representação de inconstitucionalidade com esse objeto (ADIN nº 347 e Reclamação nº 337-0/190-DF, Relator Ministro PAULO BROSSARD);

f) - embora fundada em inobservância de preceitos constitucionais estaduais, a ação direta submete à apreciação do Tribunal de Justiça do Estado o contraste entre a lei municipal e normas da Constituição Federal, inadmissível em nosso sistema constitucional; e

g) - por último, a fixação da alíquota e da base de cálculo do imposto constitui matéria vinculada ao princípio da estrita legalidade tributária, sendo manifestamente nula a decisão do Presidente do Tribunal de Justiça do Estado, concessiva da liminar."

Requeru, por fim, a reclamante a concessão de liminar.

Distribuída a reclamação ao Ministro CÉLIO BORJA, solicitou ele, previamente, parecer à Procuradoria-Geral da República, que o ofereceu a fls. 110/121, no sentido da concessão da cautelar.





A fls. 123/141, o Procurador-Geral da Justiça do Estado de São Paulo, como autor da ação direta objeto da presente reclamação, invocando sua qualidade de interessado, contestou esta, levantando a preliminar de ilegalidade ativa do município, com base no julgado na Reclamação 354 (AgRg) de que foi relator o Ministro CELSO DE MELLO. No mérito, sustentou a inexistência, no caso, de afronta à autoridade de sua decisão na ADIN 347, e de violação à competência desta Corte, que não é competente para julgar ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal em face da Constituição Federal, o que, na espécie, ao contrário do que equivocadamente sustenta o reclamante, não ocorre, pois a ação direta em causa foi proposta em face da Constituição Estadual a que estão também sujeitos os Municípios localizados no Estado-membro. Em seguida, alega:

"O Colendo Tribunal de Justiça de São Paulo, em mais de duas centenas de ações de controle concentrado de constitucionalidade, tem examinado a compatibilidade de regras normativas municipais frente a esses princípios e normas, expressamente contidos na Carta Estadual, como é o caso aqui versado, tangente ao princípio da isonomia tributária no que concerne à avaliação da capacidade contributiva, e também aos princípios da moralidade e da finalidade da atuação do Poder Público.

Em não se admitindo tal controle, estariam abertas as portas para o rompimento pelos Municípios das linhas mestras que estruturam os princípios, fundamentos e objetivos da Federação. Seria possível, por exemplo, à Câmara de Vereadores tomar a iniciativa de criação de cargos no funcionalismo público, aumentar sua remuneração, vinculá-la a um indexador para reajustamento automático, fixar tarifas de serviços públicos, iniciar o processo legislativo orçamentário, determinar ao Executivo a execução de obras e serviços concretamente especificados, vincular receitas de impostos a órgão, fundo ou despesa, criar uma justiça municipal, etc., em escancarado desafio à ordem constitucional, sem que se dispusesse de instrumento processual adequado para retirada do ato normativo do mundo jurídico com vistas ao restabelecimento, na comuna, do respeito a relevantíssimos princípios



comuna, do respeito a relevantíssimos princípios e normas estruturais e orgânicos que se constituem na espinha dorsal da Federação, posto que o controle meramente incidental ou difuso raramente lograria alcançar resultados de eficácia ampla e genérica.

Assim, penso, em síntese, que os preceitos e normas expressamente vinculados na Carta Estadual, refletindo o teor da Constituição da República, não se dirigem apenas ao Estado-membro, mas igualmente aos municípios, posto que estes devem acatamento a ambas as Cartas." (fls. 136/137)

E, mais adiante, acentua:

"Impõe-se acrescentar, ainda que o artigo 111, da Constituição do Estado de São Paulo, havido por vulnerado pela petição inicial da ação direta promovida por esta Procuradoria-Geral de Justiça, contempla expressamente os princípios da finalidade e do interesse público, que não se acham enumerados no artigo 37, "caput", da Constituição da República.

Só isto é bastante para evidenciar de modo inarredável que o controle concentrado de constitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 11.152, de 30 de dezembro de 1991, do Município de São Paulo, foi proposto em face de dispositivos característicos da Constituição do Estado de São Paulo." (fls. 140)

O Ministro CÉLIO BORJA, a fls. 150/155, entendeu ser o município parte legítima e cabível a reclamação, havendo, porém, indeferido a liminar requerida.

O Exmº Sr. Presidente do Tribunal de Justiça de São Paulo, a fls. 163/183, prestou as informações solicitadas, as quais assim resume o parecer da Procuradoria-Geral da República, a fls. 209/211:

"Nas informações, o ilustre Presidente do Tribunal de Justiça de São Paulo ressalta que jamais se pretendeu invadir a competência constitucional ou desconsiderar a autoridade de decisão do Supremo Tribunal Federal; que a ação direta ali ajuizada argüi a inconstitucionalidade da lei municipal em face da Constituição do Estado e se a incompatibilidade se dá em face de princípios da Constituição Federal, apenas repetidos no Estatuto Paulista, a questão será encaminhada na oportunidade do julgamento da ação.

A competência para conhecer dessa questão - prossegue - não é do Presidente ou do Relator,



mas do Plenário do Tribunal, após as informações da Municipalidade; mesmo que se tratasse de ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal em face da Constituição Federal, não haveria usurpação de competência do Supremo Tribunal Federal, ao qual também não cabe conhecer de ação dessa natureza.

Considera Sua Excelência que, numa opção privativa do legislador constituinte, seria razoável que entregasse aos Tribunais locais a competência para conhecer de ações diretas de inconstitucionalidade de leis municipais, por afronta a princípios da Constituição Federal, com recurso obrigatório para o Supremo Tribunal Federal, resguardando sua posição de guardião da Constituição.

Rejeita ainda a pertinência da reclamação, na espécie, sob os seguintes argumentos:

a) - a questão da competência para a ação deve ser decidida no juízo em que se instaurou o processo ou na instância superior de revisão;

b) - só na fase de julgamento é que pode ser examinada a questão de incompetência absoluta do Tribunal de Justiça;

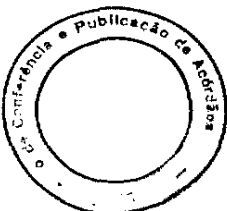
c) - a admissão inicial da ação direta tem significativa importância, porque, considerando o seu efeito erga omnes, evita a multiplicação de ações individuais com o comprometimento da ordem jurídica e social pela ocorrência de decisões conflitantes;

d) - a efetiva ocorrência de descompasso entre o preceito legal impugnado e a Constituição Estadual, no tocante à progressividade do IPTU, é matéria de mérito da própria ação direta;

e) - os precedentes invocados pela reclamante não se aplicam ao caso, nesta fase processual: na Reclamação nº 337-DF, cuidava-se de ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal em face da Constituição Federal, enquanto na Reclamação nº 370-MT, as referências à Carta Estadual eram de preceitos que simplesmente remetiam ao texto federal;

f) - na presente ação, pelo menos um dos preceitos da Constituição Estadual resulta de comando autônomo do legislador constituinte, ou seja, o art. 111, que acrescenta aos princípios arrolados no art. 37 da Constituição Federal os da "razoabilidade", "finalidade", "motivação" e "interesse público", não havendo, portanto, nesse ponto, mera repetição;

g) - estando a progressividade do IPTU vinculada à política urbana, nos termos do art. 156, par. 1º, e 182, par. 2º, da Constituição Federal, e sendo competente também o Estado para



legislar sobre diretrizes gerais de desenvolvimento urbano (CF, art. 24, par. 1º), a definição da função social da propriedade refoge à alçada exclusiva dos Municípios, comportando o debate em torno de princípios constitucionais do Estado que lhe digam respeito, embora se admita que a competência tributária municipal advenha diretamente da Constituição Federal, sem intermediação da Carta Estadual; e

h) - em consequência, os postulados de "finalidade" e de "interesse público", expressos no art. 111 da Constituição do Estado têm relevância, porque, em tese, pode ter ocorrido desvio de finalidade na fixação de alíquotas progressivas do IPTU.

Dessa forma, conclui, embora a ação possa estar fundada em desobediência à Constituição Federal, é possível que trate também de restrita ofensa à Constituição do Estado, questão que será examinada por ocasião de seu julgamento pelo órgão próprio do Tribunal de Justiça."

Aberta vista à Procuradoria-Geral da República, esta assim se manifestou, na parte opinativa de seu parecer:

"Cumpre observar, preliminarmente, que a reclamação, nas palavras do eminente Ministro AMARAL SANTOS "se destina a corrigir um desvio na relação processual em andamento, que desconheça ou viole a competência do Supremo Tribunal Federal, ou negue autoridade à sua decisão nessa relação processual" (Reclamação nº 831-DF, RTJ 56, p. 547).

No caso, ajuizada a ação direta, convocados o Prefeito e a Câmara Municipal de São Paulo para a prestação de informações e deferida a medida cautelar de suspensão da execução do art. 1º da Lei Municipal impugnada, estão presentes os pressupostos da reclamação, referidos na mesma decisão:

"a) - a existência de uma relação processual em curso;

b) - um ato que se ponha contra a competência do Supremo Tribunal Federal ou que contraria decisão deste proferida nessa relação processual, que daquela seja consequência."

A concretização de eventual inobservância da competência do Supremo Tribunal Federal ou de desrespeito à autoridade de suas decisões não dependem, portanto, do julgamento final da ação, até porque, se fosse assim, jamais se poderia cogitar de reclamação. Este trecho da ementa do acórdão na Reclamação nº 831-DF afasta, de vez,



qualquer dúvida em torno do assunto (RTJ 56, p. 539):

"Terminada a instância, isto é, entregue a prestação jurisdicional e posto termo à relação processual, não se há como falar em reclamação."

A presente reclamação, em consequência, foi oportunamente ajuizada.

No regime da Constituição anterior, firmou-se a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido da impossibilidade jurídica da ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal, por afronta à Constituição Federal (v.g. RE 91.740-RS, Pleno, RTJ 91/740; RE 92.287-PR, 1a. T., RTJ 97/428; RE 94.039-SP, 2a. T., RTJ 102/749; RE 93.313-SP, RTJ 104/724; RE 99.267-RS, 1a. T., RTJ 124/612; e RE 99.987-SP, 1a. T., RTJ 124/266).

No RE 94.039-SP, acentuou o eminente Ministro MOREIRA ALVES que os Estados-membros não podiam restringir a autonomia dos Municípios, disciplinada na Lei Fundamental, muito menos conferir à Justiça do Estado função política de guardião da Constituição Federal.

De fato, se a competência legislativa dos Municípios é aspecto inerente à sua autonomia e esta deriva diretamente da Constituição Federal, a desconstituição das leis locais só pode ocorrer nas hipóteses contempladas no próprio texto fundamental.

A excepcionalidade do controle por via de ação direta, também destacada por sua Excelência no precedente, está em que esse controle não decorre da garantia de acessibilidade ao Poder Judiciário, em caso de lesão a direito individual, porque o desdobramento analítico da jurisdição na lei processual não abrange a hipótese de controle abstrato da constitucionalidade das normas, limitando-se à função judicial típica de aplicar o direito em cada caso concreto.

A referência explícita a leis e atos normativos federal e estadual, no art. 119, I, letra "1", da Constituição anterior (EC nº 1/69), excluía do controle de constitucionalidade, por via de ação direta, as leis e atos normativos municipais, por afronta à Lei Fundamental.

Daí a rigorosa exatidão destas palavras de CÂNDIDO DE OLIVEIRA NETO (Representação por inconstitucionalidade in Rpp. Enciclopédico do Direito Brasileiro, Borsoi, v. 49, p. 85):

"A Constituição, art. 119, nº 1, letra "1", só se refere a normas - estaduais ou federais -, ao estabelecer o remédio da ação de representação.



O texto não admite construção, nem aplicação analógica, a fim de compreender, também, a norma municipal, embutindo-a por exemplo, na espécie - norma estadual.

Houve opção clara do legislador constitucional, que o Regimento do Supremo Tribunal Federal, art. 175, bem captou, quando só se refere a Congresso Nacional ou Assembléia Estadual.

No caso, vigora, plenamente, a parêmia, nem sempre válida inclusio unius, exclusio alterius."

A Constituição de 1988, na mesma linha, declara competir ao Supremo Tribunal Federal o processo e julgamento da "ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual" (art. 102, I, "a"), também excluindo as leis e atos normativos municipais.

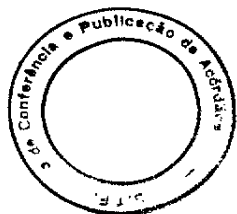
Admitiu, porém, a nova Constituição, no art. 125, par. 2º, a representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual. Dessa forma, no regime da Constituição vigente, coexistem as duas modalidades de defesa da Constituição Estadual contra ofensas de leis e atos normativos municipais: o controle por via de ação e o controle por via de execução.

Em síntese, as leis e atos normativos municipais podem ser impugnados por via de ação direta apenas em caso de afronta à Constituição Estadual. A inconstitucionalidade em face da Constituição Federal só pode ser proclamada em via incidental, no julgamento dos casos concretos, segundo o método difuso.

Essa foi a orientação reafirmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da Reclamação 337-DF, quando, em ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal em face da Constituição Federal, ajuizada perante Tribunal de Justiça, cassou liminar concedida pelo Relator e determinou o sobrestamento do feito até julgamento da reclamação.

Em seu voto, destacou o eminente Relator, Ministro PAULO BROSSARD que, nos casos de colisão de lei municipal com a Constituição Federal, só existe o contencioso constitucional in concreto. Lembrou o eminente Ministro CARLOS VELLOSO que, tendo em vista a natureza erga omnes da decisão na ação direta, o Supremo Tribunal Federal não poderia revê-la, se não interposto recurso extraordinário. Por último, considerou o eminente Ministro CÉLIO BORJA que esse controle impediria o controle difuso pelo Supremo Tribunal Federal.

Não se impute ao legislador constituinte, na adoção dessa fórmula restritiva de controle de constitucionalidade de leis e atos normativos, por ofensa à Constituição Federal, uma injustificável omissão. Trata-se, pelo contrário, de opção consciente, como bem observa JOSÉ AFONSO



DA SILVA (fls. 75/76):

"Hoje se pode dizer com indubitável segurança que não se trata de omissão, mas de uma orientação fundada no sistema adotado, que não desejou, em hipótese alguma, que houvesse ação direta de inconstitucionalidade de leis e atos normativos municipais em conflito com a Constituição Federal."

A fórmula constitucional reflete, de um lado, a sensibilidade do legislador constituinte para a notória impraticabilidade de concentrar no Supremo Tribunal Federal o controle de constitucionalidade de leis e atos normativos de cerca de cinco mil municípios brasileiros.

Pensar-se-ia, porém, na razão pela qual não foi atribuído esse controle aos Tribunais de Justiça, que também são órgãos da Justiça nacional.

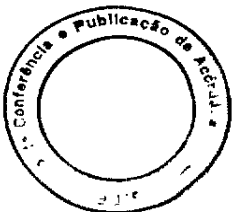
Em primeiro lugar, deve ter-se em conta que ao Supremo Tribunal Federal, como órgão de cúpula do Poder Judiciário e Corte Constitucional, compete a guarda da Constituição (CF/88, art. 102, I), e a descentralização do controle de constitucionalidade romperia esse princípio fundamental.

É verdade que as decisões dos Tribunais de Justiça poderiam ser impugnadas mediante recurso extraordinário, o que resguardaria aquele princípio. Ocorre, no entanto, que nem sempre a questão constitucional seria levada à cognição da Corte, seja porque a interposição do recurso estaria sempre subordinado ao discricionarismo da parte na ação direta, seja porque poderia ser obstado seu processamento, por inobservância de regras processuais. Por outro lado, o recurso extraordinário não tem efeito suspensivo, de modo que as decisões dos Tribunais de Justiça, mesmo feita abstração das medidas cautelares, prevaleceriam durante longo período, criando situações de fato de difícil desconstituição.

A razão maior da opção do legislador constituinte, porém, está em que a descentralização importaria em submeter o Supremo Tribunal Federal aos pronunciamentos dos Tribunais de Justiça nas representações de inconstitucionalidade de leis municipais, que, pela própria natureza da ação direta, têm eficácia erga omnes.

No julgamento do RE nº 94.039-SP, salientou, a propósito, o eminente Ministro MOREIRA ALVES (RTJ 102/49):

"Aliás, se fosse possível aos Tribunais de Justiça dos Estados o julgamento de representações dessa natureza com relação a leis



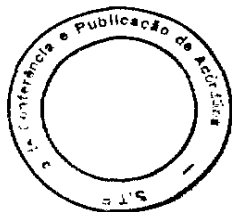
municipais em conflito com a Constituição Federal, poderia ocorrer a seguinte situação esdrúxula. É da índole dessa representação e isso hoje é matéria pacífica nesta Corte que ela, transitando em julgado, tem eficácia erga omnes, independentemente da participação do Senado Federal, o que só se exige para a declaração incidenter tantum, o que implica dizer que, se transitasse em julgado a decisão nela proferida por Tribunal de Justiça, esta Corte Suprema estaria vinculada à declaração de inconstitucionalidade de Tribunal que lhe é inferior, mesmo nos casos concretos futuros que lhe chegassem por via de recurso extraordinário. O absurdo da consequência, que é de índole do instrumento, demonstra o absurdo da premissa."

Identicamente, assinalou o eminente Ministro LEITÃO DE ABREU, no RE 92.169-SP (RTJ 103, p. 1.116/1.117):

"Não achei meios jurídicos, todavia, que me habilitassem a vencer o obstáculo, levantado pelo Ministro MOREIRA ALVES, no que diz respeito à situação que se criaria no caso de se declarar, pelo Tribunal de Justiça, inconstitucionalidade de lei municipal, por denotar conflito com a Carta Federal, sem que dessa decisão se manifeste recurso extraordinário. Transitada em julgado decisão dessa natureza, ficaria, na verdade, o Supremo Tribunal Federal vinculado à declaração de inconstitucionalidade pronunciada pelo Tribunal de Justiça e, por via de consequência, impossibilitado de julgar casos concretos futuros que, em recursos extraordinários, se trouxessem à sua apreciação."

Em outras palavras, declarada a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo municipal por Tribunal de Justiça, essa decisão, com eficácia erga omnes, vincularia também o Supremo Tribunal Federal. Se estivessem pendentes recursos extraordinários envolvendo a mesma questão constitucional, restariam prejudicados, afetando, dessa forma, a competência do Supremo Tribunal Federal para o pronunciamento final sobre a questão constitucional, rompendo ainda o sistema adotado no controle difuso, em que a lei só perde a eficácia erga omnes após declaração de sua inconstitucionalidade em decisão definitiva do Supremo Tribunal, seguida da suspensão de sua execução pelo Supremo Tribunal (CF/88, art. 52, X).

A atribuição de controle concentrado a órgão judiciário de hierarquia inferior levaria a outras perplexidades. Assim, se o Supremo Tribunal Federal, em grau de recurso



extraordinário pronunciasse a legitimidade constitucional de lei municipal e o Tribunal de Justiça do Estado, no julgamento de ação direta, a reputasse inconstitucional, esta é que prevaleceria, por sua eficácia geral, em grave distorção da estruturação hierarquizada da Justiça nacional e em detrimento da segurança jurídica dos destinatários da norma.

A orientação firmada na Reclamação nº 337-DF, portanto, é rigorosamente precisa, justa e adequada para preservar a competência do Supremo Tribunal Federal. Admitido que fosse o controle de constitucionalidade, em tese, de lei ou ato normativo municipal, em face da Constituição Federal, por Tribunal de Justiça, sem a exigência do pronunciamento final do Supremo Tribunal, restaria mutilada a própria competência deste no controle difuso.

A Constituição Federal, no art. 102, inciso I, letra "l", inclui na competência originária do Supremo Tribunal Federal o processo e julgamento da reclamação para a preservação de sua competência. Não é necessário que essa competência se refira àquele processo específico que deu origem à reclamação, sendo bastante que a decisão que venha a ser aí proferida possa comprometer a competência constitucional da Corte em outro processo. E essa competência a ser preservada, nota JOSÉ DA SILVA PACHECO, compreende não apenas a competência originária, mas também a recursal, que se bifurca em recurso ordinário e em recurso extraordinário (*in* Revista dos Tribunais, v. 646, p. 23).

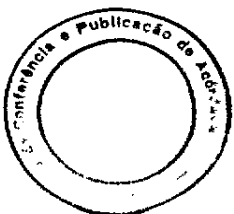
No caso, o Procurador-Geral de Justiça do Estado de São Paulo ajuizou ação direta de inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 11.152, de 30/12/91, do Município de São Paulo, que estabeleceu novos critérios de cálculo do imposto predial e territorial urbano, em face dos arts. 111, 144, 160, par. 1º e 163, inciso II, da Constituição do Estado, que dispõem:

"Art. 111 - A Administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos poderes do Estado, obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, razoabilidade, finalidade, motivação e interesse público."

"Art. 144 - Os Municípios, com autonomia política, legislativa, administrativa e financeira se auto-organizarão por Lei Orgânica, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição."

"Art. 160 - Compete ao Estado instituir:
(...)"

Par. 1º. Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a



capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte."

"Art. 163 - Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado ao Estado:

(...)

II. Instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos."

Os arts. 160, par. 1º, e 163, inciso II, que dão mais densidade à ação direta, são normas dirigidas especificamente à tributação, contemplando o primeiro o princípio da graduação do imposto segundo a capacidade contributiva do contribuinte e o segundo o princípio da isonomia tributária.

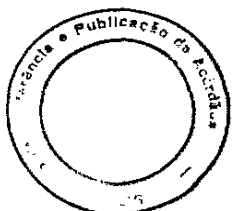
A Lei Maior estabelece discriminação rígida das competências tributárias da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, que envolve a competência legislativa plena para a instituição e arrecadação dos tributos de cada entidade tributante, submetida apenas, nesse terreno, ao próprio texto fundamental e às normas gerais de direito tributário.

Bem observa, a respeito, o reclamante:

"A competência tributária municipal, na forma como outorgada pela Constituição Federal, pressupõe a competência legislativa plena, cingida apenas nos limites e restrições estabelecidos na própria Constituição Federal e nas normas gerais fixadas na lei complementar a que se refere o artigo 146, tendo sido, nessa qualidade, o Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966), recepcionado pelo atual ordenamento constitucional."

Nesse tema, não há discrepância doutrinária. Pode tomar-se como ilustração o que diz a respeito JOSÉ AFONSO DA SILVA (Curso de Direito Constitucional, 5ª ed., 1988, p. 600/601):

"Mas, no federalismo brasileiro, a técnica constitucional de discriminação de rendas difere fundamentalmente do sistema de repartição de poderes. A Constituição adotou, como nas anteriores, uma discriminação exaustiva, integral e completa. Contemplou, rígida e taxativamente, as quatro entidades autônomas da federação:



União, Estados, Distrito Federal e Municípios. A cada uma conferiu competência expressa para instituir impostos, taxas e contribuição de melhoria. Estabeleceu a privatividade tributária e tornou evidentemente exclusivo de cada esfera o tributo que lhe foi destinado."

(...)

"A competência tributária é discriminada pela Constituição entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios. Compreende a competência legislativa plena, e é indelegável, salvo as funções de arrecadar ou fiscalizar tributos, ou de executar leis, serviços, atos ou decisões administrativas em matéria tributária e outras de cooperação entre essas entidades públicas, conforme dispuser lei complementar (art. 23, parágrafo único)."

Essa competência está definida no art. 30, inciso III, da Constituição Federal, in verbis:

"Art. 30 - Compete aos Municípios:

(...)

III. instituir e arrecadar os tributos de sua competência, bem como aplicar suas rendas, sem prejuízo da obrigatoriedade de prestar contas e publicar balancetes nos prazos fixados em lei."

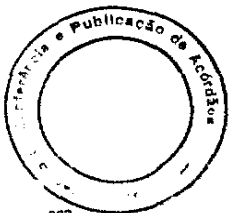
Em se tratando de tributos municipais, não dispõem os Estados-membros de poder para estabelecer limitações à competência impositiva municipal. No dizer de JOSÉ AFONSO DA SILVA, não pode essa competência ser ampliada ou restringida por lei ou por Constituição Estadual (O Município na Constituição de 1988, 1989, p. 39).

Em outras palavras, as limitações ao poder de tributar dos Municípios são unicamente as estabelecidas na Constituição Federal, reguladas em normas gerais de direito tributário fixadas em lei complementar federal.

Fiel a esses princípios, a Constituição do Estado de São Paulo não contém regras limitativas à competência tributária dos Municípios, sequer reproduz as normas da Constituição Federal pertinentes aos tributos locais.

Por isso mesmo, a ação direta ajuizada pelo Procurador-Geral da Justiça contesta a validade do art. 1º da Lei Municipal nº 11.152, de 1991, em face de princípios tributários estabelecidos na Constituição Federal, que foram repetidos em normas da Constituição Estadual dirigidas a disciplinar a competência tributária do próprio Estado-membro.

É o próprio autor que afirma na inicial, mais de uma vez, essa correlação, como nesta passagem:



"A inconstitucionalidade radica na afronta ao artigos 160, par. 1º, 163, inciso II, III e 144, da Constituição do Estado de São Paulo, que incorporaram expressamente princípios constitucionais limitadores da autonomia das entidades políticas, previstos na Carta Magna, de atendimento obrigatório pelos municípios."

Normas da Constituição Estadual que simplesmente reproduzem preceitos da Constituição Federal relativos à tributação não têm, por si, nenhum efeito vinculativo para os Municípios, de sorte que, fora do campo da legislação supletiva sobre normas gerais tributárias, que não é o caso, não há relação de hierarquia possível entre direito estadual e normas municipais institutivas de tributos de sua competência.

"Condição sine qua non do controle" - observa LOUREIRO JÚNIOR - "é a existência de uma hierarquia de valores entre as normas" (O Controle da Constitucionalidade das Leis, 1957, p. 97). Assinala JOSÉ AFONSO DA SILVA, por igual, que o "princípio da supremacia da Constituição é que fundamenta a validade das normas inferiores. Dele resulta o da compatibilidade vertical das normas de ordenação jurídica do país, no sentido de que as normas de grau inferior somente valerão se forem compatíveis com a norma de grau superior. As que não forem compatíveis com ela são inconstitucionais e não podem prevalecer, porque seria admitir alteração da Constituição pelos meios comuns" (Ação direta de controle da Constitucionalidade de Leis Municipais, em Tese, 1979, p. 81).

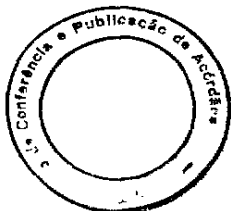
Lei Municipal institutiva de imposto da competência privativa local está unicamente submetida aos parâmetros da Constituição Federal, regulados em normas gerais de direito tributário. Obedecidos esses limites, prevalece ela sobre quaisquer normas federais ou estaduais em sentido contrário.

Adverte, nesse sentido, VICTOR NUNES LEAL (Leis Municipais in Problemas de Direito Público, 1960, p. 166/167):

"Se a matéria regulada é da competência privativa dos municípios, o conflito se há de resolver em favor da lei municipal, pois em tal caso a outra lei (federal ou estadual) estará invadindo a esfera própria do município, com violação do texto fundamental, devendo o Judiciário, conseqüentemente, negar-lhe aplicação.

(...)

PONTES DE MIRANDA, referindo-se embora a um



dos poderes municipais, enuncia a seguinte opinião de que os novos desdobramentos podem ser considerados conseqüências necessárias: "Os Municípios não podem ser privados, ainda pela Constituição estadual, da competência para organizar os seus serviços. O que diz o ilustre constitucionalista da organização dos serviços municipais é aplicável a todos os assuntos da competência privativa dos municípios. E o legislador federal também está, nestas matérias, tão manietado como o constituinte do Estado, porque o laço, que lhes prende as mãos, é a própria Constituição Federal."

Relativamente aos temas específicos de tributação, causa de pedir na ação direta ajuizada pelo Procurador-Geral de Justiça consiste na incompatibilidade entre o sistema de progressividade do art. 1º da Lei Municipal nº 11.152, de 1991, e os princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária, contemplados, respectivamente, nos arts. 145, par. 1º, e 150, inciso II, da Constituição Federal.

A indicação dos arts. 160, par. 1º, e 163, II, da Carta Estadual, pelas razões expostas, em nada altera a essência do apontado conflito, que se trava entre norma de lei municipal e princípios do texto fundamental concernentes à tributação. Causa da ação é o seu fundamento jurídico, que, como assinala a doutrina, não se confunde com norma de lei invocada na inicial, isto é, com a qualificação jurídica dada pela parte, aspecto este que não apresenta maior relevância processual, e está relacionado diretamente com a máxima iuri novit curia (cf. CHIOVENDA, Instituições de Direito Processual Civil, 2. ed., 1942, v. I, p. 496; JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA, o Novo Processo Civil Brasileiro, 1982, p. 20; JOSÉ FREDERICO MARQUES, Manual de Direito Processual Civil, 1974, v. II, p. 155; e JOSÉ RAIMUNDO GOMES DA CRUZ, Causa de pedir e intervenção de terceiros in Revista Judiciária Mineira, nº 74, jul/90, p. 23).

Decisão que venha eventualmente a proclamar a inconstitucionalidade da norma municipal em face dos princípios mencionados - o da capacidade contributiva e o da isonomia tributária - tem efeitos de coisa julgada erga omnes relativamente à efetiva infração a esses princípios, cuja fonte é unicamente a Constituição Federal.

O art. 144 da Constituição Estadual, único que se refere aos Municípios, repete parcialmente o art. 29 da Constituição Federal, dispondo:

"Art. 144 - Os Municípios, com autonomia política, legislativa, administrativa e financeira se auto-organizarão por lei orgânica, atendidos os princípios estabaelecidos na



Constituição Federal e nesta Constituição."

A norma foi indicada pelo autor no sentido de convencer a respeito da aplicabilidade dos demais dispositivos da Constituição do Estado (arts. 111, 160, par. 1º, e 163, I), em face dos quais é argüida a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei municipal nº 11.152, de 1991. Não se fundamenta a inicial em incompatibilidade direta do dispositivo em face do citado art. 144, que apenas serve de referência para a comprovação do conflito com as demais invocadas da Carta Estadual.

Por último, o art. 111 da Constituição do Estado, repete o art. 37 da Constituição Federal, com alguns acréscimos; in verbis:

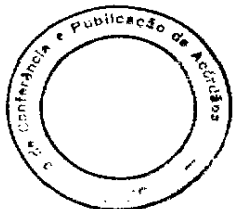
"Art. 111 - A Administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes do Estado, obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, razoabilidade, finalidade, motivação e interesse público."

Sustenta o Procurador-Geral de Justiça que o art. 1º da Lei municipal nº 11.152, de 1991, contraria frontalmente os princípios constitucionais da moralidade, da finalidade e do interesse público, contemplados na disposição transcrita; que a injustiça, a inoportunidade e a insensibilidade do ato legislativo atingiram parcela da população, causando mobilização, revolta e comoção social de largo espectro, justificando o seu exame pelo Poder Judiciário, por afronta aos princípios da finalidades e do interesse público; e que, por fim, o ato legislativo editado ao arrepio do interesse público configura desvio de finalidade (fls. 44 a 47).

Destacam as informações que, no tema específico pertinente ao citado art. 111 da Constituição do Estado, existe comando autônomo do constituinte estadual, representado pelos acréscimos constantes da parte final do dispositivo, sendo possível a existência de desvio de finalidade na fixação de alíquotas progressivas e conseqüente ofensa ao interesse público (fls. 175 a 182).

Não cabe no âmbito da reclamação examinar se o citado art. 111, referido expressamente à administração pública estadual, pode ser interpretado no sentido de que é igualmente dirigido aos Municípios.

Importa salientar, no entanto, que, também aqui, o apontado vício de inconstitucionalidade está referido a uma regra da Constituição Federal, mais precisamente ao seu art. 37, como



destaca o próprio autor na inicial (fls. 47):

'Conclui-se, destarte, que as regras de conduta do Poder Público, impostas pela ordem constitucional (artigo 111, da Constituição do Estado, que reflete o teor do art. 37, da Constituição Federal, não foram atendidas pelos dispositivos normativos impugnados'.

Entendendo que o legislador municipal incidiu em desvio de finalidade, sustenta o ilustre Procurador-Geral da Justiça que o art. 1º da Lei n. 11.152, de 1991, é incompatível com os princípios da moralidade, da finalidade e do interesse público, todos já contemplados no art. 37 da Constituição Federal, o primeiro porque nele explicitamente mencionado e os últimos porque inerentes ao princípio da legalidade.

Em comentário ao art. 37 da Constituição Federal, observa JOSÉ AFONSO DA SILVA (O Município na Constituição de 1988, 1988, p. 19):

"O da finalidade não foi explicitado, nem era necessário, porque, a rigor, ele é insito no princípio da legalidade.

(...)

Cumprido, no entanto, acrescentar duas palavras sobre o princípio da finalidade administrativa, que não foi referido no art. 37, porque, certamente, o legislador constituinte o entendeu como um aspecto da legalidade. De fato o é, na medida em que o ato administrativo só é válido quando atende o seu fim legal, ou seja, o fim submetido à lei. Logo, o fim já está sujeito ao princípio da legalidade, tanto que é sempre vinculado. A finalidade é inafastável do interesse público, de sorte que o administrador tem que praticar o ato com finalidade pública, sob pena de desvio de finalidade".

Por outro lado, o desvio de finalidade, que afetaria o art. 1º, da Lei n. 11.152, de 1991, consistiria numa desvirtuação dos critérios de progressividade do imposto, que são estabelecidos nos arts. 156, par. 1º, e 182, par. 2º, da Constituição Federal.

Irrecusável, portanto, que, também por essa razão, a alegada incompatibilidade entre a lei municipal e o art. 111 da Constituição do Estado encerra, em realidade, um contencioso constitucional em tese, no qual as normas da Constituição Federal sobre a progressividade constituirão a premissa maior do silogismo judiciário.

Sustentam as informações que os Estados dispõem de competência para legislar sobre



direito urbanístico (CF/88, arts. 24, inciso I e par. 2º, e 182), bem como o poder de instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e micro-regiões, matérias estas que receberam tratamento específico na Carta Estadual.

E acrescenta (fls. 181-182):

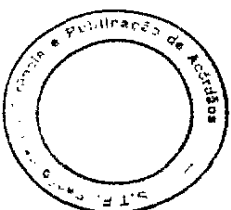
"No que tange ao IPTU, já se viu que a imposição de uma alíquota progressiva, por suscitar questões atinentes à função social da propriedade, ou seja, à política urbana, comporta o debate relativo à observância ou não dos princípios constitucionais do Estado que lhe dizem respeito, embora seja possível admitir-se que a competência tributária municipal advenha diretamente da Constituição Federal, sem intermediação da Carta estadual..

(...)

Em tese, é possível que, desatendidos as normas constitucionais estaduais pertinentes à matéria, tenha havido desvio de finalidade no estabelecimento de alíquotas progressivas com relação a imóveis que efetivamente cumprem a sua função social, com conseqüente ofensa ao interesse público. Recorda-se que o desvio de finalidade ou de poder, na lapidar conceituação do festejado Hely Lopes Meirelles, 'se verifica quando a autoridade, embora atuando nos limites de sua competência, pratica o ato por motivos ou com fins diversos dos objetivados em lei ou exigidos pelo interesse público' ('Direito Administrativo Brasileiro', 9a. ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 1982, p. 74)".

Admitindo que o apontado vício de inconstitucionalidade venha a ser examinado, por eventual ausência de correlação entre a progressividade do imposto e o cumprimento da função social da propriedade, e, para tanto, que seja necessário recorrer-se às normas constitucionais estaduais sobre direito urbanístico, é evidente que a inconstitucionalidade só poderá ocorrer em face da Constituição Federal, porque nela é que se prescreve que a progressividade do imposto constitui instrumento da garantia da função social da propriedade. As normas da Constituição Estadual sobre direito urbanístico servirão, nesse caso, apenas como pontos de referência para definir se a propriedade atende ou não a sua função social.

Acentue-se ainda uma vez que, em matéria de graduação do imposto, o Município tem competência legislativa plena, submetida apenas aos limites estabelecidos na Constituição Federal, regulados em normas gerais de direito tributário, nos termos do disposto em seu art. 146, incisos II e III, alínea a:



'Art 146 - Cabe à lei complementar:

(...)

II. regular as limitações constitucionais ao poder de tributar.

III. estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

a) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, base de cálculo e contribuinte'.

No que se pode qualificar de uma síntese do pacífico entendimento doutrinário a respeito, nota ROQUE ANTONIO CARRAZZA (Curso de Direito Constitucional Tributário, 3a. ed., 1991, p. 401 e 402):

'É evidente que a lei complementar veiculadora de normas gerais em matéria de legislação tributária não cria (e nem pode criar) limitações ao 'poder de tributar'. Disto se ocupou o próprio Texto Máximo. O que ela pode fazer é regular as limitações constitucionais 'ao poder de tributar', para a salvaguarda dos direitos subjetivos dos contribuintes, e para prevenir a ocorrência de conflitos de competência entre pessoas credenciadas a legislar acerca da matéria.'

E, mais adiante, repete o autor (obra citada, p. 413):

'Por outro lado, 'regular as limitações do poder de tributar' não é o mesmo que criar, ampliar, restringir ou anular essas limitações, que, sendo constitucionais, então sob reserva de emenda constitucional. A lei complementar, pode, apenas, regulá-la, isto é, dar-lhes condições de plena eficácia e, ainda assim, quando instada a fazê-lo, pela Constituição Federal'.

Não se nega a possibilidade, em tese, de conflito entre norma da legislação tributária municipal e a Constituição Estadual.

No caso, porém, a inicial da representação de inconstitucionalidade limita-se a apontar conflito entre lei municipal e princípio da Constituição Federal, simplesmente reproduzidos na Carta Estadual para disciplinar a tributação estadual. Sequer se fundamenta a ação em descumprimento de norma geral autônoma da Constituição Estadual relativa à tributação, de modo que não encontra fundamento no art. 125,



par. 2º, da Lei Maior.

De tudo conclui-se que, em toda a linha, a representação ajuizada pelo ilustre Procurador-Geral da Justiça constitui verdadeiramente uma ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal por afronta à Constituição Federal, merecendo ser conhecida a presente reclamação, como ocorreu com a Reclamação nº 337-DF.

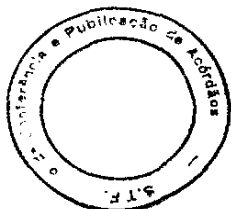
Em face do exposto, o parecer é no sentido da procedência da reclamação, nos termos requeridos na inicial." (fls. 212/232)

Por aposentadoria do Ministro CÉLIO BORJA, foi a presente reclamação redistribuída ao Ministro CARLOS VELLOSO.

Iniciado o julgamento desta reclamação, e depois do voto do então relator que a julgava procedente, pedi vista dos autos.

Em prosseguimento a esse julgamento, e tendo em vista que, por ser eu o relator da ADIN 347, a mim deveria ter sido distribuída originariamente a reclamação por força do disposto no artigo 13, parágrafo único, da Lei 8.038/90, bem como não fora o interessado impugnante, por não ter sido colocado na autuação, intimado inclusive para a sessão de julgamento, houve por bem esta Corte anular o início desse julgamento, para que outro se realizasse, com as intimações necessárias, passando eu a figurar como relator originário da reclamação.

É o relatório.



V O T O

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES (Relator): -

1. O Procurador-Geral da Justiça do Estado de São Paulo - que é o autor da ação direta de inconstitucionalidade contra a qual se insurge a presente reclamação - levantou a preliminar de não conhecimento desta, por ilegitimidade ativa do reclamante - o Município de São Paulo -, sustentando:

"A hipótese é em tudo e por tudo idêntica à examinada pelo Excelso Pretório na Reclamação (AgRg) n. 354-0/190-DF ajuizada pelo Município de Porto Alegre-RS contra suspensão liminar da eficácia de atos normativos municipais concedida pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul em processo de controle concentrado de constitucionalidade instaurado pelo Procurador-Geral de Justiça daquele Estado, sob o argumento de violação da Constituição Estadual e dos correspondentes dispositivos da Carta Federal. Objetivava a reclamação garantir a autoridade da decisão plenária do Supremo Tribunal Federal, proferida na ADIn n. 409-RS, consistente na suspensão liminar da expressão 'e a Constituição Federal', inscrita no inciso XII, letra 'd', do artigo 95, da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul, que conferiu ao Tribunal de Justiça estadual competência para exercer o controle concentrado de constitucionalidade de atos normativos municipais confrontados com a Carta da República.

O emérito Ministro CELSO DE MELLO, relator do processo, proferiu então erudito e preciso voto que, por se ajustar inteiramente à hipótese aqui versada, peço venia para transcrever, em parte:

'O controle normativo abstrato, ou por via de ação, faz instaurar - consoante proclamado pela doutrina e pela própria jurisprudência deste Tribunal - um processo objetivo, sem partes, no qual inexistente litígio referente a situações jurídicas concretas ou individuais. Nesse contexto, advertiu o eminente Min. MOREIRA ALVES, Relator no julgamento da Rp n. 1.016-SP, a ação direta constitui 'ação de caráter excepcional, com acentuada feição política, pelo fato de visar o julgamento, não de uma relação jurídica concreta, mas da validade de lei em tese.

O reconhecimento do controle abstrato de

01704010
04030000
03833030
01280600



normas como processo objetivo - que não se destina, conforme assevera GILMAR FERREIRA MENDES ('Controle de Constitucionalidade - Aspectos Jurídicos e Políticos', p. 250, 1990, Saraiva), 'pela sua própria índole, à proteção de situações individuais ou de relações subjetivadas' - produz consequências relevantes na esfera jurídico-processual'.

Entre tais consequências, o insigne Ministro aponta a inadmissibilidade de intervenção assistencial (RDA 155/155, 157/266 - RISTF, art. 169, par. 2º), o descabimento de ação rescisória (RTJ 94/49), a inadmissibilidade de embargos de declaração opostos por terceiros que se dizem prejudicados (RTJ 109/880; RDA 158/173) e a impossibilidade de utilização do instituto da reclamação nos casos em que deduzido o pedido reclamatório por terceiros que se declaram interessados (Rcl 208-SP, julg. em 19.11.86).

E prossegue o lapidado voto observando que a reclamação, qualquer que seja a qualificação que se lhe dê (ação, recurso ou medida processual de caráter excepcional), 'configura, modernamente, instrumento de extração constitucional, inobstante a origem pretoriana de sua criação (RTJ 112/504), destinado a viabilizar, na concretização de sua dupla função de ordem político-jurídica, a preservação da competência e a garantia da autoridade das decisões do Supremo Tribunal Federal (CF, art. 102, I, 'I') e do Superior Tribunal de Justiça (CF, art. 105, I, 'f')'.

'A via reclamatória, prevista nas hipóteses de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal ou de descumprimento de suas decisões, é autorizada, nos termos do art. 13, da Lei n. 8.038/90, nos processos subjetivos, à parte interessada e ao Ministério Público'.

Por isto, o eminente Ministro enfatiza, como regra, 'o não cabimento da reclamação, na hipótese de descumprimento de decisão tomada em sede de controle concentrado de constitucionalidade'. E invoca o julgamento da Rcl 208, Rel. Min. OSCAR CORRÊA, lembrando o voto do Ministro MOREIRA ALVES, que expressava a preocupação diante da perspectiva da eternização do caso, na hipótese de ser admitida a reclamação, posto que, toda vez que houver representação encaminhada pelo Procurador-Geral da República, qualquer terceiro interessado 'poderá apresentar reclamação, sob a alegação de que o ato normativo foi declarado inconstitucional, e apesar disso, um Tribunal a aplicou, ou o Presidente da República nomeou alguém com base nele. Portanto, se qualquer Tribunal no País aplicar lei declarada inconstitucional em representação, a parte prejudicada poderá reclamar ao Supremo como terceiro interessado; ainda depois de escoado o





prazo da ação rescisória, certo como é que a reclamação não tem, sequer, prazo para ser proposta'.

Lembra, ainda, o emérito Ministro CELSO DE MELLO, o pronunciamento da Suprema Corte, prestigiando o entendimento do insigne Relator, Ministro CÉLIO BORJA, ao apreciar a Rcl 224-AL, formulada por particulares, assim enunciado:

'Ora, in casu, os requerentes não são nem poderiam ser interessados diretamente na causa, porquanto cuida-se de representação de inconstitucionalidade de lei em tese, inexistindo, assim, interesses subjetivos de terceiros a resguardar'.

Observa, em seqüência, que a titularidade da ação direta de inconstitucionalidade permanece de caráter restrito, partilhada apenas entre os órgãos, agentes e instituições relacionadas no artigo 103, da CF, e conclui o notável voto, dizendo:

'Não sendo parte possível da ação direta, e tampouco parte interessada, posição inadmissível no processo objetivo de controle abstrato de constitucionalidade, não há como reconhecer legitimidade ativa ao Município de Porto Alegre para ajuizar a presente reclamação'.

O Colendo Plenário da Suprema Corte, por votação unânime, negou provimento ao agravo regimental, resultando assim estampada a ementa do julgamento:

'EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. RECLAMAÇÃO QUE BUSCA GARANTIR A AUTORIDADE DE DECISÃO TOMADA EM PROCESSO DE CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE - INADMISSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO'.

'A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido do não cabimento de reclamação na hipótese de descumprimento de decisão tomada em sede de controle concentrado de constitucionalidade, dada a natureza eminentemente objetiva do processo de ação direta. Precedentes da Corte' (Reclamação-Agrg n. 354-0/190-DF, Tribunal Pleno, DJ 28.06.91, JSTF-Lex, vol. 153, pág. 60).

Por idênticas razões, não sendo o Município de São Paulo parte possível da ação direta de inconstitucionalidade do inciso XI, do artigo 74, da Constituição Paulista (ADIn n. 347-0, rel. Min. MOREIRA ALVES, j. em 15.08.90, DJU de 26.10.90, promovida pelo Exmo. Sr. Procurador-Geral da República), e tampouco parte interessada, posição inadmissível no processo objetivo de controle abstrato de constitucionalidade, não há como se possa reconhecer sua legitimidade ativa para ajuizar a presente reclamação.

Requeiro, pelo acima exposto, a rejeição preambular do pedido". (fls. 126/131).



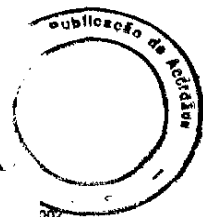


Examino a preliminar.

No agravo regimental na reclamação 354, julgado em 16 de maio de 1991, e de que foi relator o eminente Ministro Celso de Mello, o Plenário desta Corte, enfrentando exclusivamente, e, portanto, especificamente, a questão da ilegitimidade ativa do município reclamante, reafirmou, por unanimidade, que só se admite reclamação, com base em ação direta de inconstitucionalidade, em favor das partes que nela atuam, tendo em vista o caráter objetivo de seu processo, a impedir a admissibilidade de ingresso nele de qualquer espécie de interessado, como assistente ou terceiro prejudicado. As razões desse entendimento já as externei em votos que anteriormente proferi, e que foram exaustivamente relembradas e examinadas no voto exauriente do ilustre Ministro CELSO DE MELLO no agravo regimental acima aludido, do qual as passagens capitais foram transcritas nas alegações do Procurador-Geral da Justiça do Estado de São Paulo.

Por essa orientação, em se tratando de ação direta de inconstitucionalidade, não há interessados outros - pelo seu caráter de processo objetivo - que não os legitimados a participarem dessa relação jurídica processual, razão por que terceiros, como são os Municípios, os Estados e a União (qualquer que seja o seu interesse jurídico ou econômico), não podem utilizar-se de reclamação, com base em ação direta de inconstitucionalidade, sob a alegação de que o caput do artigo 156 do Regimento Interno desta Corte dava legitimidade ativa, em reclamação, ao "interessado na causa", expressão que foi substituída, no caput do artigo 13 da Lei 8.038/90, por outra mais estrita: "parte interessada".

Assim, em face desses princípios, o Município de



RCL 383-3 SP

São Paulo não poderia ser parte em qualquer das duas reclamações em causa (a ADIn 347 que tramita nesta Corte e a proposta em face da Constituição Estadual perante o Tribunal de Justiça de São Paulo), uma vez que a pessoa jurídica que é o município, à semelhança das pessoas jurídicas que são o Estado e a União, ainda quando o objeto da arguição de inconstitucionalidade seja lei municipal, estadual ou federal, não têm legitimidade ativa ou passiva para participarem nas únicas posições processuais que poderiam ocupar nessa relação processual objetiva - a de autor ou a de réu. E, em assim sendo, a presente reclamação não deveria ser conhecida por ilegitimidade ativa do reclamante.

Sucede, porém, que do exame dos autos verifico que, na ação direta de inconstitucionalidade que tramita perante o Tribunal de Justiça de São Paulo, este admitiu a Fazenda Pública do Município como parte nela, tanto assim que foi ela a agravante no agravo regimental contra o despacho do Presidente daquela Corte concessivo da liminar requerida na inicial. Com efeito, lê-se no início do acórdão que negou provimento ao agravo:

"Vistos, relatados e discutidos estes autos de AGRAVO REGIMENTAL na AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI n. 14.927-0/0-01, da Comarca de SÃO PAULO, em que é agravante a FAZENDA PÚBLICA DO MUNICÍPIO e agravado o EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA, sendo interessados a PROCURADORIA GERAL DO ESTADO, o PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA e o MUNICÍPIO DE SÃO PAULO:..." (fls. 199).

Portanto, tendo sido o Município de São Paulo tido como parte na relação processual que se desenrola perante a Corte estadual, não cabe ao Supremo Tribunal Federal, em reclamação, excluí-lo daquela ação, para, retirando-lhe a



qualidade de parte, dar por sua ilegitimidade ativa para oferecer a presente reclamação.

Tão só por isso rejeito a preliminar de ilegitimidade ativa do reclamante.

2. Ultrapassada essa preliminar, no mérito improcede a presente reclamação, porquanto, no caso, não ocorre nenhuma das duas hipóteses para o seu cabimento, e que são, segundo o caput do artigo 13 da Lei 8038/69 (correspondente ao caput do artigo 156 do Regimento Interno desta Corte), a preservação da competência deste Tribunal e a garantia da autoridade de suas decisões.

Inverto a ordem dessas duas hipóteses, para examiná-las, porque, na presente reclamação, se alega afronta à decisão que, na ação direta de inconstitucionalidade n. 374, deferiu medida cautelar para suspender a eficácia do inciso XI do artigo 74 da Constituição do Estado de São Paulo que outorga competência ao Tribunal de Justiça para processar e julgar originariamente:

"a representação de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo municipal, contestados em face da Constituição Federal".

Sucede, porém, que a ação de inconstitucionalidade que deu margem à presente reclamação foi proposta contra lei municipal contestada em face da Constituição estadual, com base em outro inciso - o VI - desse mesmo artigo 74 da Constituição do Estado de São Paulo, que não foi objeto da referida ação direta de inconstitucionalidade n. 374, e que dá competência ao Tribunal de Justiça local para processar e julgar originariamente:

"a representação de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo estadual ou municipal, contestados em face desta Constituição, o pedido de intervenção em Município e ação de

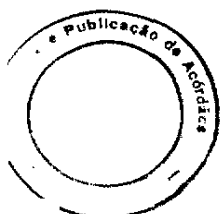




inconstitucionalidade por omissão, em face de preceito desta Constituição".

Se a ação direta de inconstitucionalidade que deu margem à presente reclamação não ataca a lei municipal em face da Constituição Federal, mas, sim, em face da Constituição Estadual, não é possível pretender-se que tenha sido afrontada a autoridade da decisão desta Corte que, liminarmente, suspendeu a eficácia do inciso XI do artigo 74 da Constituição do Estado de São Paulo, e não do inciso VI do mesmo artigo, em que se funda a ação proposta.

Sustenta, porém, o reclamante que, no caso, só formalmente a ação direta de inconstitucionalidade da lei municipal foi contestada em face da Constituição Estadual, porquanto, dada a natureza da lei municipal impugnada - que diz respeito a tributo - e da circunstância de que as normas constitucionais sobre o sistema tributário nacional estão postas na Constituição Federal, não podendo ser modificadas pelos Estados-membros quanto aos tributos da competência dos municípios, em verdade o ataque a norma dessa natureza por afronta a textos constitucionais estaduais que reproduzem obrigatoriamente aqueles dispositivos da Constituição Federal é ataque que se faz substancialmente em face da Constituição Federal. E, em virtude disso, não só o Procurador-Geral da Justiça do Estado de São Paulo era parte ilegítima para propor ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal em face da Constituição federal e o Tribunal de Justiça do Estado é incompetente para julgá-la, como também, se ele vier a julgá-la, configurar-se-á dano irreparável à competência do Supremo Tribunal Federal em virtude da eficácia erga omnes decorrente desse julgamento, a impedir que esta Corte exerça o seu controle difuso com relação à lei municipal impugnada.





Em outras palavras, alega-se que ação direta de inconstitucionalidade em causa impugna lei municipal em face, realmente, da Constituição federal, e, se vier a ser julgada pelo Tribunal de Justiça estadual, não só se estará desrespeitando a liminar concedida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 374, como também, por se tratar de ação direta em face da Constituição Federal, a decisão local terá eficácia erga omnes, e esta Corte estará impedida de apreciá-la inclusive no controle difuso da constitucionalidade da lei municipal.

Ora, normalmente, para que, com o processamento e julgamento de ação direta de inconstitucionalidade, possa o Supremo Tribunal Federal julgar procedente reclamação que vise a preservar a sua competência, é mister que a ação direta de inconstitucionalidade proposta perante outro Tribunal o seja em face da Constituição federal, nas hipóteses que lhe compete processá-la e julgá-la exclusivamente, a saber, quando o ataque se dirija a ato normativo estadual ou federal. Nesses casos, sendo o S.T.F. o tribunal competente para processá-las e julgá-las originariamente, se um Tribunal de Justiça as processasse já estaria invadindo a competência desta Corte, razão por que ela, em reclamação, avocaria a ação direta para que a processasse e julgasse.

Sucede, porém, que essa hipótese - que é a normal em matéria de preservação de competência por meio de reclamação - não é a que se verifica quando se trata de ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal em face da Constituição federal, pois nem sequer o Supremo Tribunal Federal é competente para processá-la e julgá-la, uma vez que sua competência se adstringe, no controle concentrado, às leis





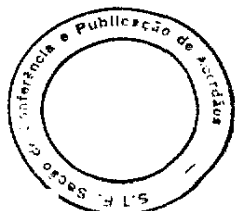
estaduais e federais, não alcançando as municipais.

É certo que, na reclamação 337, de que é relator o ilustre Ministro Paulo Brossard, ao se julgar, em questão de ordem, pedido de liminar - trata-se de reclamação contra a propositura de ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal em face da Constituição Federal ajuizada perante Tribunal de Justiça -, admitiu-se, em princípio, o cabimento de reclamação com esse objeto, tendo em vista a virtual invasão de competência do Supremo Tribunal Federal, assim explicitada pelo eminente relator:

"Dada a evidente anomalia criada com o processamento de uma ação para o qual o Tribunal de Justiça não tem competência, ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal frente à Constituição Federal, dada a virtual invasão de competência do Supremo Tribunal Federal, uma vez que, se existisse a ação direta para o caso teria de ser federal a competência, e dada a responsabilidade da Corte como guarda precípua da Constituição, conheço da reclamação..."

Admitiu-se, pois, a reclamação, não porque o Tribunal local estivesse processando ação direta de inconstitucionalidade a ser processada e julgada originariamente por esta Corte, mas porque não tem ela tal competência, que, se existisse, seria do Supremo Tribunal Federal, como guardião da Constituição Federal. Em outras palavras, se o Supremo Tribunal Federal, apesar de lhe competir expressamente a guarda da Constituição Federal, não tem esse controle concentrado com relação às leis municipais, não pode qualquer outro Tribunal atribuir-se tal competência, com reflexos possíveis no controle difuso de constitucionalidade.

Observo que esta Corte, ao julgar essa questão de ordem, já tinha por assente sua orientação - que teve origem em votos por mim proferidos quando vigente a Emenda Constitucional



n. 1/69 - de que, no silêncio da Constituição Federal quanto ao controle concentrado de inconstitucionalidade das leis municipais em face da Carta Magna Federal, não cabia aos Tribunais locais, por aplicação da analogia ou por determinação de Constituições estaduais, tal competência, porque, entre outros argumentos por mim acentuados nos referidos votos, se se admitisse que a Constituição Federal implicitamente atribuísse essa competência aos Tribunais locais, decidiram eles em substituição ao Supremo Tribunal Federal, e suas decisões de procedência ou de improcedência da arguição teriam, por causa dessa substituição, eficácia erga omnes oponível, inclusive, a esta Corte, que só não perderia o controle de constitucionalidade nesse caso, se houvesse recurso extraordinário, ficando, assim, sua guarda da Constituição sujeita exclusivamente à vontade das partes naquela ação direta. Hoje essa tese não é mais sustentável - como o reconhece JOSÉ AFONSO DA SILVA (um dos seus defensores no sistema constitucional anterior) em parecer constante dos autos (fls. 64/83) -, não só porque a Constituição Federal apenas admite esse controle concentrado das leis municipais perante os Tribunais estaduais quando ele se exerce em face da Constituição estadual, mas também, porque, ao realçar, como competência precípua do Supremo Tribunal Federal, a guarda da Constituição Federal (art. 102, caput), não se lhe pode dar substituto que eventualmente lhe retire parcela do desempenho dessa função.

Se esse problema está afastado pela atual Constituição, põe-se um outro, mais delicado, e que resulta da competência que ela atribuiu aos Estados no par. 2º do artigo 125, o qual reza:



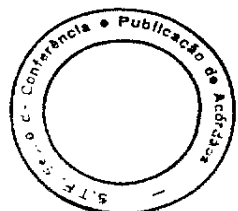
"Par. 2º - Cabe aos Estados a instituição de representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual, vedada a atribuição da legitimação para agir a um único órgão".

Esse texto constitucional, portanto, admite, com uma única restrição concernente ao número de legitimados ativos, competência aos Tribunais de Justiça para o controle concentrado da constitucionalidade das leis estaduais e municipais em face de um parâmetro: a Constituição Estadual.

Ocorre que, nas Constituições estaduais, em virtude do elevado número de normas de observância obrigatória a todos os níveis da Federação, são elas reproduzidas nos seus textos, não só para reunir os princípios básicos a que ficam sujeitas, mas também para que possam dar sistema aos preceitos que lhes cabe estabelecer em decorrência dos poderes implícitos que têm.

Resulta daí que esses princípios passam a integrar também as Constituições estaduais, e o problema que surge é o de saber se essas normas de conteúdo, formal ou materialmente, idêntico, e que teriam de ser respeitadas pelos Estados e Municípios independentemente de sua reprodução nas Constituições Estaduais, dão margem a controle de concentrado em face de dois parâmetros diversos (o da Constituição Federal e o da Constituição Estadual), ou se só permitem esse controle com referência ao parâmetro da Constituição Federal.

O eminente Ministro Sepúlveda Pertence enfrentou, em erudito voto, essa questão, no julgamento da Reclamação n. 370 - do qual não participei -, que foi tida como procedente porque a ação direta de inconstitucionalidade foi ajuizada perante o Tribunal local em face de textos constitucionais federais e de texto constitucional estadual que simplesmente



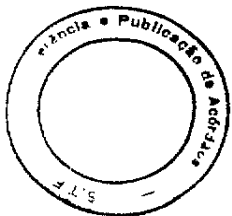
RCL 383-3 SP

remetia a disciplina da seguridade social ao dispositivo constitucional federal que a regula. Sustenta S. Exa. nesse voto, partindo da distinção entre normas constitucionais estaduais que imitam a disciplina constitucional federal (e cuja eficácia resulta da autonomia dos Estados) e normas constitucionais estaduais que reproduzem normas constitucionais federais obrigatórias a todos os níveis da federação (e cuja eficácia existiria independentemente dessa reprodução), que as normas dessa segunda espécie "em termos estritamente jurídicos é ociosa", o que implica dizer que "só aparentemente são normas estaduais", mas verdadeiramente, por não poderem inovar na ordem jurídica, sequer são normas jurídicas. Essa tese leva S. Exa. à conclusão lógica de que o texto local de reprodução formal ou material, "não obstante a forma de proposição normativa do seu enunciado, vale por simples explicitação da absorção compulsória do preceito federal, essa, a norma verdadeira, que extrai a força de sua recepção pelo ordenamento local, exclusivamente, da supremacia hierárquica absoluta da Constituição Federal, em que se insere". Essa conclusão importa a afirmação de que ação direta de inconstitucionalidade em face desses preceitos contidos nas Constituições estaduais são, na verdade, ações diretas de inconstitucionalidade em face da Constituição Federal, e, como tais, devem ser julgadas.

Tal solução seduz pelo encadeamento lógico de suas premissas, mas conduz - e é esse o aspecto que tem relevo na argumentação para a exegese das normas jurídicas - a consequências que são inadmissíveis em nosso ordenamento jurídico.

Ei-las.

A Constituição Federal, no par. 2º do artigo 125,





estabelece, sem restrições, que o parâmetro de aferição da inconstitucionalidade, nessas ações diretas a que alude, é a Constituição estadual. Ora, a se fazer a restrição feita pelo eminente Ministro Sepúlveda Pertence, ter-se-á que não só, praticamente, se reduzirá a quase nada - dada a amplitude da abrangência das normas constitucionais federais obrigatórias aos diversos níveis de governo da federação -, como também que desaparecerá um dos casos em que a Constituição Federal admite a intervenção pelo Estado nos Municípios situados em seu território: o do inciso IV do artigo 35 da Constituição Federal (quando "*o Tribunal de Justiça der provimento a representação para assegurar a observância de princípios indicados na Constituição Estadual, ...*"). A prevalecer a tese de que as normas estaduais de reprodução dos preceitos obrigatórios da Carta Magna Federal não são normas jurídicas também estaduais, mas exclusivamente federais, e estando todos os princípios constitucionais sensíveis previstos na Constituição Federal, a intervenção no município, que se faz também por meio de representação de inconstitucionalidade pelo parâmetro da Constituição estadual (e representação que acarreta a suspensão, com eficácia erga omnes, da execução da norma municipal impugnada como providência preliminar), ou não se poderá fazer, porque as normas de reprodução são ociosas e sem qualquer eficácia, ou - illogicamente - poderá ser feita, controlando-se, por via dela, a constitucionalidade das leis municipais em face de todos os princípios contidos na Constituição estadual (inclusive os federais obrigatórios inocuamente reproduzidos) e por ela tidos como sensíveis. Note-se, ademais, que, tanto para a representação de inconstitucionalidade interventiva quanto para a ação direta de





RCL 383-3 SP

inconstitucionalidade, no âmbito estadual, o inciso IV do artigo 35 e o par. 2º do artigo 125, ambos da Carta Magna Federal, estabeleceram como parâmetro a Constituição Estadual, sem qualquer distinção com relação às normas nela contidas.

Por outro lado, se se fizer essa distinção, para se excluir do âmbito da ação direta estadual a impugnação das leis municipais ou estaduais (ambas estão sujeitas aos princípios obrigatórios da Constituição Federal que se dirigem aos Estados e aos Municípios, não obstante suas autonomias) em face dos preceitos de reprodução (não os de imitação) da Constituição Estadual indicados na inicial dela, ter-se-ão de subverter princípios que decorrem da natureza mesma da ação direta de inconstitucionalidade e da reclamação, desfigurando uma e outra, sem qualquer razão que o imponha, como se verá mais adiante.

Com efeito, em nosso sistema jurídico de controle constitucional, a ação direta de inconstitucionalidade tem como causa petendi, não a inconstitucionalidade em face dos dispositivos constitucionais invocados na inicial como violados, mas a inconstitucionalidade em face de qualquer dispositivo do parâmetro adotado (a Constituição Federal ou a Constituição Estadual). Por isso é que não há necessidade, para a declaração de inconstitucionalidade do ato normativo impugnado, que se forme maioria absoluta quanto ao dispositivo constitucional que leve cada juiz da Corte a declarar a inconstitucionalidade do ato. Ora, para se concluir, em reclamação, que a inconstitucionalidade argüida em face da Constituição Estadual seria uma argüição só admissível em face de princípio de reprodução estadual que, em verdade, seria princípio constitucional federal, mister se faria que se



**RCL 383-3 SP**

examinasse a arguição formulada perante o Tribunal local não apenas - como o parecer da Procuradoria-Geral da República fez no caso presente, no que foi acompanhado pelo eminente Ministro Velloso no voto que proferiu - em face dos preceitos constitucionais indicados na inicial, mas também, de todos o da Constituição Estadual. E mais. Julgada procedente a reclamação, estar-se-ia reconhecendo que a lei municipal ou estadual impugnada não feriria nenhum preceito constitucional estritamente estadual, o que impossibilitaria nova arguição de inconstitucionalidade em face de qualquer desses preceitos, se, na conversão feita por meio da reclamação, a ação direta estadual em face da Constituição Federal fosse julgada improcedente, por não violação de qualquer preceito constitucional federal que não apenas os invocados na inicial. E como, com essa transformação, o Supremo Tribunal Federal não estaria sujeito ao exame da inconstitucionalidade da lei estadual ou municipal em face dos preceitos constitucionais invocados na inicial perante o Tribunal de Justiça, e tidos, na reclamação, como preceitos verdadeiramente federais, mudar-se-ia a causa petendi da ação: de inconstitucionalidade em face da Constituição Estadual para inconstitucionalidade em face da Constituição Federal, sem limitação, evidentemente, aos preceitos invocados na inicial.

De outra parte, ter-se-ia de admitir que qualquer ação direta de inconstitucionalidade de ato normativo estadual ou municipal em face da Constituição estadual daria margem a um julgamento preliminar do Supremo Tribunal Federal, por via de reclamação, para verificar-se a natureza das normas da Constituição estadual - se normas estritamente estaduais, ainda que de imitação, ou se normas de reprodução de preceitos



constitucionais federais obrigatórios, ou se normas de interpretação desses mesmos preceitos federais - passíveis de ser confrontadas com o ato normativo impugnado, a fim de se decidir se a ação cabível seria contra a Constituição estadual verdadeiramente, ou se verdadeiramente contra a Constituição Federal. Restrição inadmissível em face dos textos constitucionais relativos às ações diretas, no âmbito estadual, para o controle abstrato e para a intervenção municipal (que também estaria sujeita, obviamente, a esse pré-julgamento).

Ora, esses julgamentos prévios são inadmissíveis em reclamação. Esta, por maior abrangência heterodoxa que se lhe dê - e isso só se faz quando não há outra solução para impedir que a competência do Supremo Tribunal seja invadida ou a autoridade de suas decisões seja afrontada -, não pode servir de instrumento para que se aprecie parte do mérito da ação direta de inconstitucionalidade em face da Constituição estadual, o que é indispensável para a verificação de quais os preceitos desta é que poderiam ser confrontados pelo Tribunal local com a norma impugnada. E mais: não é possível que, por meio dela, se afastem alegações, contidas na inicial, de violação de normas constitucionais estaduais, ainda que erroneamente feitas, pois isso implica julgamento de mérito, inadmissível em reclamação, se há - e veremos mais adiante que há - outros meios de defesa do Supremo Tribunal Federal.

Em se tratando, especificamente, de questão de natureza tributária, não é exato que todos os princípios tributários que se aplicam ao Estado ou aos Municípios sejam exclusivamente da competência federal constitucional ou complementar. Como se vê do artigo 24 da Constituição Federal, há competência concorrente entre a União e os Estados - não

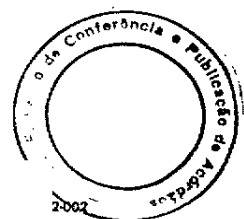


assim com relação aos municípios - sobre direito tributário (inciso I), sendo que o par. 2º declara que "a competência da União para legislar sobre regras gerais não exclui a competência suplementar dos Estados". Essa competência suplementar não obriga os Municípios quanto às normas gerais com base nela editadas? É uma questão constitucional a resolver-se, e que não pode ser decidida em reclamação. Mais. As informações do Exmo. Sr. Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo levantam questões constitucionais, que evidentemente poderão ser discutidas na ação direta de inconstitucionalidade em face da Constituição Estadual, pois não dizem respeito a normas constitucionais federais obrigatórias reproduzidas pela Constituição do Estado. Ei-las:

"... não convence, a meu ver, a alegação de que o critério da progressividade do IPTU decorre exclusiva e manifestamente de normas constitucionais federais. Inobstante seja essa uma discussão não muito pertinente à Reclamação, tomo a liberdade de tecer, a respeito, algumas considerações pessoais, que oportunamente serão julgadas por este Tribunal de Justiça.

Com efeito, o par. 1º do art. 156 da Constituição Federal faculta a referida progressividade 'nos termos de lei municipal, de forma a assegurar o cumprimento da função social da propriedade'. E o par. 2º do art. 182 da mesma Carta dispõe que 'a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressa no plano diretor'. A progressividade do IPTU, portanto, encontra-se vinculada à política urbana, tratando-se de um instrumento com caráter extrafiscal, colocado à disposição das autoridades municipais para assegurar que a propriedade urbana seja utilizada segundo a sua função social, tal como definida no plano diretor". (fls. 175/176).

Certa ou errada essa fundamentação estritamente estadual, poderá ser ela julgada em reclamação, para impedir-se que o Tribunal de Justiça a julgue, quando há mandamento constitucional federal expresso que lhe dá tal competência? Parece claro que não.





Mas, contra a tese sustentada pelo eminente Ministro Sepúlveda Pertence há ainda objeções que demonstram sua improcedência pela indamissibilidade de suas conseqüências jurídicas.

É petição de princípio dizer-se que as normas das Constituições estaduais que reproduzem, formal ou materialmente, princípios constitucionais federais obrigatórios para todos os níveis de governo na federação são inócuas, e, por isso mesmo, não são normas jurídicas estaduais, até por não serem jurídicas, já que jurídicas, e por isso eficazes, são as normas da Constituição Federal reproduzidas, razão por que não se pode julgar, com base nelas, no âmbito estadual, ação direta de inconstitucionalidade, inclusive, por identidade de razão, que tenha finalidade interventiva.

Se verdadeira a tese de que as normas de reprodução não têm eficácia jurídica como tais, mas têm, verdadeiramente, a natureza das normas, de hierarquia superior, reproduzidas, ter-se-á de concluir que a norma federal ordinária, que reproduza preceito da Constituição Federal, não tem eficácia jurídica, não dando margem, portanto, à interposição de recurso especial, pois ela dissimula uma norma constitucional que é juridicamente eficaz, que também não dá azo à interposição do recurso extraordinário, porque a questão constitucional não foi prequestionada. Essa conseqüência, aliás, já foi sustentada de certa forma, pelo eminente Ministro Sepúlveda Pertence, como relator de questão de ordem na arguição de relevância 12.072, tendo, porém, S. Exa. retificado seu voto diante das ponderações que fiz em voto após pedido de vista, onde, entre outras, acentuei:

"A prevalecer a tese do eminente relator,





teríamos que questão como a presente - caracterização de ofensa à coisa julgada - jamais daria margem a recurso especial, porque, por absorção, seria necessariamente constitucional, e só seria susceptível de ser objeto de recurso extraordinário se fosse discutida, já nas instâncias ordinárias, em face do texto constitucional, pois, caso contrário, na falta de prequestionamento da matéria constitucional, esse recurso não poderia ser conhecido. E, com isso, ter-se-á uma restrição à defesa do direito em face da lei, bem como uma restrição à jurisdição do Superior Tribunal de Justiça, com a subtração de uma questão que, perante as instâncias ordinárias, pode restringir-se ao âmbito legal, mas cuja decisão será insusceptível de chegar à análise dessa Corte, até para o efeito de dar uniformidade à interpretação da lei, que é sua competência exclusiva".

Agora, com a exacerbação da tese da absorção, que leva à conclusão de que a ação direta de inconstitucionalidade em face de preceitos, contidos na Constituição estadual, que reproduzem princípios constitucionais federais obrigatórios para os Estados e Municípios são, em verdade, ações diretas de inconstitucionalidade em face da Constituição Federal, teremos de admitir que toda a questão que, no Estado, se circunscreva à compatibilidade, ou não, de lei estadual ou municipal com uma dessas normas existentes na Constituição Estadual, deixa de ser questão local para tornar-se, ipso facto, questão constitucional federal, que dá margem a recurso extraordinário com base no dispositivo constitucional federal que tenha sido reproduzido e que jamais foi invocado na causa. E, no âmbito federal, o princípio da irretroatividade contido no caput do artigo 6º da Lei de Introdução ao Código Civil, que é preexistente à atual Constituição, mas que tem o mesmo teor do artigo 5º, XXXVI, desta, dará margem, sem prequestionamento, à interposição de recurso extraordinário com base neste, pois apenas explicita a absorção dele pela Lei ordinária, que, por não ser, em virtude disso, norma jurídica, não permitirá a



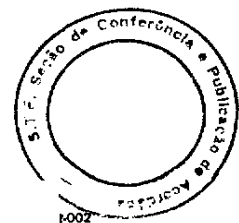
interposição do recurso especial.

Essas observações todas servem para mostrar, pela inadmissibilidade das conseqüências da tese que se examina, que não é exato pretender-se que as normas constitucionais estaduais que reproduzem as normas centrais da Constituição Federal (e o mesmo ocorre com as leis federais ou até estaduais que fazem a mesma reprodução) sejam inócuas e, por isso, não possam ser consideradas normas jurídicas. Essas normas são normas jurídicas, e têm eficácia no seu âmbito de atuação, até para permitir a utilização dos meios processuais de tutela desse âmbito (como o recurso especial, no tocante ao artigo 69 da Lei de Introdução ao Código Civil, e as ações diretas de inconstitucionalidade em face da Constituição Estadual). Elas não são normas secundárias que correm necessariamente a sorte das normas primárias, como sucede com o regulamento, que caduca quando a lei regulamentada é revogada. Em se tratando de norma ordinária de reprodução ou de norma constitucional estadual da mesma natureza, por terem eficácia no seu âmbito de atuação, se a norma constitucional federal reproduzida for revogada, elas, por terem eficácia no seu âmbito de atuação, persistem como normas jurídicas que nunca deixaram de ser. Os princípios reproduzidos, que, enquanto vigentes, se impunham obrigatoriamente por força apenas da Constituição Federal, quando revogados, permanecem, no âmbito de aplicação das leis ordinárias federais ou constitucionais estaduais, graças à eficácia jurídica delas resultante.

A tese de que as normas de reprodução (os alemães as denominam normas de igual conteúdo) não têm eficácia poderia ser sustentada se, em nosso sistema constitucional, vigorasse o princípio genérico de que "o direito federal tem prioridade sobre o



direito estadual" (Bundesrecht bricht Landesrecht - art. 31 da Constituição de Bonn). Com efeito, por esse princípio, como acentua MAUNZ (Deutsches Staatsrecht, 16a. ed., págs. 209 a 212 C.H.Beck'sche, München, 1968; no mesmo sentido, KLEIN, Das Bonner Grundgesetz, II, págs. 755 e segs., Verlag Franz Vahlen G.m.b.H., Berlin und Frankfurt a.M., 1966), quando há competência concorrente entre a União e os Estados-membros, ou quando aquela tem competência para a imposição de normas gerais nacionais (Rahmenvorschriften des Bundes), lei estadual, que tenha o mesmo objeto da lei federal, quer disponha em sentido contrário a esta, quer com esta se compatibilize por ter conteúdo igual a ela, é ineficaz, sendo eficaz, apenas, a lei federal. Esse princípio, no entanto, a Corte Constitucional federal - como se verá adiante - não aplica às normas constitucionais estaduais de conteúdo igual ao das normas constitucionais federais obrigatórias também para os Estados-membros, considerando aquelas eficazes inclusive para permitir às Cortes Constitucionais estaduais que as tomem como parâmetro de aferição da constitucionalidade, ou não, das leis editadas pelos Estados. No Brasil, não há esse princípio genérico, quer as leis estaduais entrem em conflito com as leis federais, quer aquelas se limitem a reproduzir estas (leis de igual conteúdo). De feito, pelo sistema constitucional brasileiro, ou há invasão de competência, e conseqüente invalidade da lei estadual que legisla na área da competência exclusiva da lei federal, ou, na esfera da competência concorrente (que, aqui, se traduz na concorrência quanto à edição de normas gerais, que, se editadas pela União são normas nacionais), o princípio que vigora é o de que a norma estadual pode preencher o vazio deixado pela norma federal, que, se vier

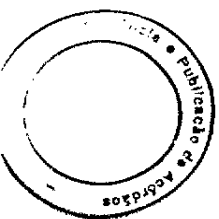


a preenchê-lo, afasta a eficácia da norma estadual apenas quando esta entra em choque com aquela - o par. 4º do artigo 24 da atual Constituição preceitua que "a superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual no que lhe for contrário", o que demonstra que as normas estaduais de conteúdo igual permanecem eficazes.

Demonstrada, assim, a inviabilidade da tese que restringe a ação direta de inconstitucionalidade em face da Constituição Estadual aos preceitos nesta contidos que sejam resultantes da competência exclusiva dos Estados-membros, é mister que se examine a que se lhe opõe: a de que as normas constitucionais estaduais que reproduzem normas de observância obrigatória da Constituição Federal podem servir de parâmetro para a aferição, pelos Tribunais de Justiça, da constitucionalidade, ou não, dos atos normativos municipais ou estaduais impugnados por meio da ação direta estadual.

É esta a solução adotada pela Corte Constitucional alemã que se tem defrontado com o mesmo problema ora examinado.

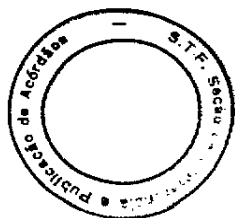
Também na Alemanha, que é uma federação e que admite o controle concentrado de inconstitucionalidade das leis locais em face das Constituições dos Estados-membros (Länder) - nesse país não há o controle difuso, e as decisões de inconstitucionalidade das Cortes Constitucionais federal e estadual têm eficácia erga omnes, quer sejam tomadas em abstrato, quer em casos concretos a elas submetidos pelos juízes e tribunais -, se enfrentou a questão de saber se, em face de norma constitucional estadual de conteúdo igual ao de preceito constitucional federal obrigatório, se permitia o controle de constitucionalidade das normas locais perante a



République fédérale d'Allemagne: Les événements législatifs et jurisprudentiels survenus en 1974, in Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'étranger, ano 92 - janvier-février 1976 -, fascículo 1, págs. 200/202):

"O artigo 31 da Lei fundamental consagra o adágio tradicional: o direito da federação tem prioridade sobre o direito dos Estados-membros (Bundesrecht bricht Landesrecht). Esse adágio se aplica sem grande dificuldade às leis dos Estados. Mas o problema é mais delicado no que concerne ao direito constitucional dos Estados, quando este contém regras idênticas às da Constituição federal. Aparentemente parece supérfluo resolver o conflito entre duas normas de conteúdo idêntico. Isso é exato no plano do fundo do direito, mas não sobre o das competências jurisdicionais. Com efeito, se a disposição constitucional do Estado continua em vigor, ela poderá ser invocada em apoio de um processo levado ao Tribunal constitucional desse Estado. Ao contrário, se ela deixa de estar em vigor, ela não mais pode ser invocada diante desse Tribunal e então só a regra federal de mesmo conteúdo pode ser invocada, mas ela não poderá sê-lo senão diante da Corte constitucional federal. A primeira solução tem a vantagem de não privar as jurisdições constitucionais dos Estados de uma parte de seus contenciosos (porque as constituições dos Estados contém numerosas disposições idênticas às da Lei fundamental). A segunda tem a vantagem de evitar o risco de divergência entre as interpretações dadas por dois tribunais diversos a duas regras diferentes, mas de conteúdo idêntico. Em verdade, a constituinte federal resolveu em parte esse problema. De feito, segundo o artigo 142 da Lei fundamental, as disposições das constituições dos Estados permanecem em vigor na medida em que elas garantem os direitos fundamentais definidos nos artigos 1 a 18 daquela. Mas não resolveu o problema posto pela existência de outras disposições da Lei fundamental idêntica às das constituições dos Estados; notadamente as relativas à responsabilidade do Estado (art. 34), às relações entre o Estado e a Igreja (art. 140), à independência do juiz (art. 97) ou aos princípios fundamentais da função pública (art. 33).

A decisão prolatada pela Corte constitucional federal, em 29 de janeiro de 1974, resolveu precisamente esse problema. Um funcionário do Estado da Baixa-Saxônia protestava contra a redução da renumeração que se fizera em consequência de uma transformação do cargo que ele ocupava. Ele sustentou diante do Tribunal



administrativo de Brauschweig que essa redução era contrária aos princípios tradicionais da função pública que são garantidos expressamente pelo artigo 46 da Constituição da Baixa-Saxônia; o Tribunal administrativo pediu, a seu turno, ao Tribunal constitucional da Baixa-Saxônia que se pronunciava sobre a conformidade dessa lei de finanças com a constituição da Baixa-Saxônia. Mas considerando que esse artigo 46 era redigido em termos idênticos aos do artigo 33 da Lei fundamental, este, por sua vez, indagou da Corte constitucional federal se o artigo 46 da Constituição da Baixa-Saxônia permanecia, por isso, em vigor. Por esta decisão, a Corte constitucional respondeu a essa questão de maneira positiva: 'o direito constitucional federal não 'quebra' o direito constitucional de um Estado quando o conteúdo é o mesmo'.

A argumentação desenvolvida é bastante complexa, pois, tomada à letra, a Lei fundamental parecia impor a solução inversa. Para chegar aonde chegou, a Corte partiu do artigo 28 da Lei fundamental segundo o qual os Estados são livres para adotar a constituição de sua escolha na medida em que respeitem os princípios essenciais da Lei fundamental. Ela tirou daí a conclusão de que o artigo 31 da Lei fundamental ('o direito federal tem prioridade sobre o direito dos Estados') não se aplicava como regra geral às relações entre a Constituição federal e a Constituição de um Estado, e, *a fortiori*, quando essas duas Constituições contêm disposições idênticas. Evidentemente, em se utilizando do artigo 28 da Lei fundamental, a Corte Constitucional justifica sua decisão fazendo apelo ao princípio geral da autonomia constitucional dos Estados, e quer, de fato, evitar que numerosas disposições constitucionais dos Estados percam seu valor".

Como se vê, por ser admitida uma ordem constitucional nos Estados (a resultante da Constituição estadual), e apesar de haver o princípio geral - que, como tal, não existe no direito brasileiro - da prioridade do direito federal sobre o direito estadual, a Corte constitucional alemã o afastou no terreno constitucional para evitar o esvaziamento do conteúdo das Constituições estaduais que também, embora em número muito menor que o das nossas, contêm vários dispositivos que reproduzem preceitos que a Constituição federal lhes impõe, e dispositivos esses que estão também na esfera do controle



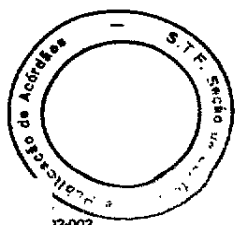
RCL 383-3 SP

57

constitucional concentrado dos Estados-membros.

No Brasil - onde a Constituição federal declara solenemente que "os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição" (art. 25, caput); que subordina a lei orgânica dos municípios também aos princípios contidos na Constituição do Estado em cujo território se localizam (art. 29, caput); que permite a intervenção nos municípios pelos Estados quando o Tribunal de Justiça der provimento a representação de inconstitucionalidade em face de princípios indicados na Constituição estadual (inciso IV do artigo 35); e que dá aos Estados competência para a instituição de representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual -, é inadmissível, com a devida vênia, pretender-se que tudo isso se declara para praticamente nada, que a tanto leva a afirmação de que as normas de reprodução dos preceitos que a Constituição federal impõe aos Estados, e que vão dos direitos e princípios fundamentais até minudências de direito administrativo, não são normas jurídicas, e, portanto, não integram a Constituição Estadual, que é inclusive o parâmetro, sem restrições, da jurisdição constitucional estadual de ações diretas de inconstitucionalidade, inclusive interventivas. E isso sem levar em consideração as consequências inadmissíveis a que conduz a tese de que norma de reprodução não é norma jurídica, só o sendo a reproduzida.

É por não haver esse princípio "*Bundesrecht bricht Landesrecht*" no direito brasileiro - e pelo qual as normas de reprodução, e não apenas as de contradição, não têm eficácia jurídica - que, já no início de nossa história



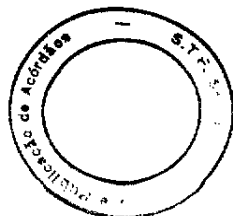
constitucional republicana, Amaro Cavalcanti (Regimen Federativo e a República Brasileira, pág. 172, Imprensa Nacional, Rio de Janeiro, 1900), comentando o artigo 63 da Constituição de 1891 ("cada Estado reger-se-á pela constituição e pelas leis que adotar, respeitados os princípios constitucionais da União"), salientava que o pensamento fundamental "fora estabelecer o governo nacional e os governos locais, como dois aparelhos inteiramente distintos", tendo a advertência respeitados os princípios constitucionais da União por finalidade expressar - o que estaria subentendido - que "os direitos reconhecidos a cada um deles não podiam ir além ou achar-se em contradição com a sua qualidade fundamental de membro da Federação".

Por isso mesmo, CARLOS MAXIMILIANO (Comentários à Constituição Brasileira, 2a. ed., pág. 620, Jacintho Ribeiro dos Santos, Rio de Janeiro, 1923), escreveu estas palavras, que, mais tarde, ao comentar a Constituição de 1946, reproduziria:

"De modo geral permitiu-se que os Estados organizassem, como entendessem, o seu governo e administração; estabeleceu-se uma ressalva apenas - a do respeito aos princípios constitucionais da República. O art. 63 reproduz, por outras palavras, o que prescreve o art. 6º, n. 2; obrigam-se os Estados a manter a forma republicana federativa.

Não é necessário que se limitem a copiar a lei básica da União. Basta que transplatem para as respectivas constituições os princípios consagrados nos arts. 1º, 68, 72, 73 e 78 do estatuto federal".

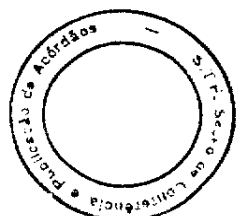
Isso implica dizer que as normas que a Constituição Federal, explícita ou implicitamente, impõe à observância do Estado devem ser transplantadas (normas de reprodução) para as Constituições estaduais, ao passo que as outras podem, ou não, ser copiadas (normas de imitação) por



estas. E é óbvio que esse transplante não se faria necessário se essas normas de reprodução fossem inócuas, por não serem sequer jurídicas. São elas eficazes também no ordenamento jurídico estadual, permitindo, obviamente, que aí atuem como normas estaduais, nos limites da competência dos Estados de aplicá-las e fazê-las respeitar.

A essa eficácia, que tradicionalmente é reconhecida no direito brasileiro - jamais se negou, no âmbito do recurso extraordinário, que questão discutida em face de norma estadual de reprodução obrigatória pelos Estados (e várias das normas gerais de direito tributário o são) era exclusivamente estadual -, a essa eficácia, repito, a única objeção que se lhe pretende opor como intransponível é a de que o Supremo Tribunal Federal, assim, poderá perder sua posição de guardião da Constituição. E isso porque, nesse caso, as decisões em ação direta estadual, por se tratar de processo objetivo, ou não admitiriam sequer recurso extraordinário, ou, se admitido este, a declaração de inconstitucionalidade da norma local, no âmbito do Estado-membro, impediria que esta Corte a reexaminasse, em controle difuso, em face da Constituição Federal.

Essa única objeção que se apresenta como se fosse ela intransponível para não se admitir o controle de constitucionalidade das leis estaduais e municipais, pelos Tribunais de Justiça, em face das Constituições estaduais na sua globalidade - que é o parâmetro de confronto adotado pela Constituição Federal -, também se aplica, em seus exatos termos, à orientação da inadmissibilidade dessas ações diretas de inconstitucionalidade estaduais com relação às normas de reprodução. Com efeito, ainda que se considere, adotando essa



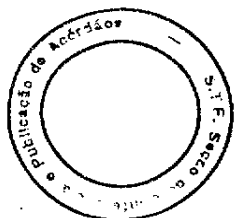
RCL 383-3 SP

tese, que essas ações diretas estaduais não são admissíveis, se elas forem ajuizadas - como o têm sido inúmeras vezes, segundo noticiam as informações nestes autos -, e se o Tribunal de Justiça as julgar, sem que se proponha reclamação, essa decisão será insusceptível de ataque, e a lei municipal ou estadual declarada inconstitucional pelo Tribunal de Justiça sairá, irremediavelmente, do mundo jurídico. Também, portanto, com tal orientação ficará arranhado o papel do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição Federal.

Assim, se o único inconveniente de uma tese é também inconveniente da outra, que, além dele apresenta vários outros - como demonstrei - pelas consequências inadmissíveis que provoca, parece insustentável restringir a autonomia constitucional dos Estados, que a Constituição não restringe, e, com base no inconveniente comum, sustentar que correta é a orientação que, além dele - que é o único da outra -, apresenta outros diversos.

Ocorre, porém, que não é certo afirmar-se que, em ação direta de inconstitucionalidade estadual, por ser processo objetivo, dada a natureza de seu objeto, não é admissível recurso extraordinário.

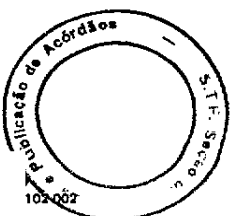
Tanto na ação direta de inconstitucionalidade em face da Constituição federal perante o Supremo Tribunal Federal quanto na ação direta de inconstitucionalidade em face da Constituição estadual perante Tribunal de Justiça, pode surgir a questão - que é sempre federal - de a norma constitucional federal ou estadual, que levará à declaração de inconstitucionalidade da norma impugnada, seja inconstitucional. Com efeito, em ação direta proposta perante esta Corte em face da Constituição Federal, não poderá ela



declarar incidentalmente que a emenda constitucional que introduziu na Constituição Federal o preceito que é incompatível com o ato normativo atacado é que é inconstitucional, por defeito formal no processo legislativo observado, ou por violação de cláusula pétrea? É claro que poderá, pois seria inadmissível que o Supremo Tribunal Federal, para impor a observância da Constituição, não pudesse declarar inconstitucional o que realmente o seria (o princípio nela introduzido inconstitucionalmente), e tivesse de ter como inconstitucional a norma infraconstitucional que, em verdade, não infringiu a Constituição.

Ora, se essa questão raramente surgirá em ação direta de inconstitucionalidade em face da Constituição Federal perante esta Corte dada a limitação dessas causas de inconstitucionalidade, o mesmo não se poderá dizer com relação às ações diretas de inconstitucionalidade em face das Constituições estaduais. Haja vista a freqüência com que esta Corte tem declarado inconstitucionais normas constitucionais estaduais. E, se levantada questão dessa natureza no âmbito das ações diretas de inconstitucionalidade estaduais, não terá ela de ser julgada pelo Tribunal local, com recurso extraordinário a esta Corte, com base, conforme o caso, nas letras "a" ou "c" do inciso III do artigo 102 da Constituição Federal? É evidente que sim, pois a ação direta de inconstitucionalidade não é incompatível com recurso - no âmbito desta Corte, os embargos infringentes sempre foram admitidos -, e não há como sustentar-se que as lides objetivas não sejam causas para efeito de recurso extraordinário, que visa a preservar a observância da Constituição Federal.

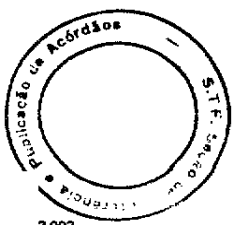
Assim sendo, nas ações diretas de



inconstitucionalidade estaduais, em que lei municipal ou federal seja considerada inconstitucional em face de preceito da Constituição estadual que reproduza preceito central da Constituição federal, nada impede que nessa ação se impugne, como inconstitucional, a interpretação que se dê ao preceito de reprodução existente na Constituição do Estado por ser ela violadora da norma reproduzida, que não pode ser desrespeitada, na federação, pelos diversos níveis de governo. E a questão virá a esta Corte, como, aliás, tem vindo, nos vários recursos extraordinários interpostos em ações diretas de inconstitucionalidade de leis locais em face da Constituição Federal ajuizadas nas Cortes locais, a questão da impossibilidade jurídica dessas arguições (RREE 91740, 93088 e 92169, que foram todos conhecidos e providos).

Pode ocorrer, no entanto, que não haja a interposição do recurso extraordinário. E o mesmo problema sucederá - como já acentuei - se, adotada a orientação contrária, não for proposta reclamação para a verificação da ocorrência, ou não, de inconstitucionalidade só declarável em face de texto de reprodução, certo como é que não cabe reclamação, para a preservação de competência, que tenha de desconstituir acórdão transitado em julgado. Ainda recentemente esta Corte reafirmou esse entendimento, ao não conhecer, por unanimidade de votos, em 28 de maio próximo passado, a reclamação 365, de que fui relator. Nesse julgamento se decidiu que reclamação destinada à preservação de competência do S.T.F. só é cabível se a decisão objeto dela ainda não transitou em julgado, pois reclamação não é sucedâneo de ação rescisória.

Ora, na hipótese de não interposição de recurso extraordinário (ou de não oferecimento de reclamação como acima

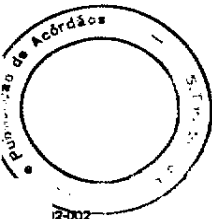




observei), se a decisão do Tribunal de Justiça, na ação direta, for pela sua improcedência - o que vale dizer que a lei municipal ou estadual foi tida como constitucional -, embora tenha ela também eficácia erga omnes, essa eficácia se restringe ao âmbito da Constituição estadual, ou seja, a lei então impugnada, aí, não poderá mais ter sua constitucionalidade discutida em face da Constituição estadual, o que não implicará que não possa ter sua inconstitucionalidade declarada, em controle difuso ou em controle concentrado (perante esta Corte, se se tratar de lei estadual), em face da Constituição federal, inclusive com base nos mesmos princípios que serviram para a reprodução. E isso se explica, não só porque a causa petendi (inconstitucionalidade em face da Constituição federal, e não da Constituição estadual) é outra, como também por ter a decisão desta Corte eficácia erga omnes nacional, impondo-se, portanto, aos Estados.

Se, porém, a decisão do Tribunal de Justiça, na ação direta, for pela procedência - o que implica a declaração de nulidade da norma municipal ou estadual impugnada -, a sua retirada do mundo jurídico, com eficácia retroativa à data do início de sua vigência, se faz no âmbito mesmo em que ela surgiu e atua - o estadual -, o que impede que, por haver a norma deixado de existir na esfera do ordenamento que integrava, que seja reavivada, em face da Carta Magna federal, questão cujo objeto não mais existe.

Dir-se-á que, nesse caso, há uma questão constitucional federal que se subtrai à apreciação do Supremo Tribunal Federal, e que eu - por coerência - deveria não admitir o cabimento da ação direta estadual com o mesmo argumento de reforço com que combati a admissibilidade de ação





direta de inconstitucionalidade de lei municipal em face da Constituição Federal: o de que, admitida ação dessa natureza, a competência do Supremo como guardião da Constituição Federal (e que, no caso de lei municipal, se adstringe ao controle difuso) ficaria impedida de ser exercida, pela eficácia erga omnes da decisão de constitucionalidade ou da decisão de inconstitucionalidade em abstrato (nesse caso, não há que fazer distinção, pois a decisão se toma em face da Constituição federal, e, portanto, no âmbito nacional), salvo se houvesse recurso extraordinário, que, no entanto, depende dos legitimados para interpô-lo.

Com a devida vênia, não é preciso particular esforço de reflexão para verificar que as situações são nitidamente diversas.

De feito, se o Supremo é expressamente o guardião da Constituição Federal, e se esta, ao contrário do que ocorre com relação aos atos normativos estaduais e federais em face dela, não lhe dá competência para processar e julgar ação direta de inconstitucionalidade contra ato normativo municipal, competência que, se existisse, seria dele, não se pode evidentemente - ao contrário do que chegou a ser sustentado por forte corrente doutrinária - pretender que aquilo que foi negado ao próprio Supremo Tribunal Federal possa ser atribuído aos Tribunais de Justiça, por construção doutrinária e jurisprudencial que aberraria do sistema constitucional brasileiro, até porque - e aí o argumento de que usei obviamente cabe - eles julgam a causa diretamente em face da Constituição Federal, e sob o fundamento de defendê-la melhor (era esta a razão de se dar aos Tribunais locais, em substituição ao Supremo, a ação direta), poderiam violá-la



Rel

irremediavelmente, pois o Supremo Tribunal Federal, se essa decisão ficasse irrecorrível, sofreria a sua eficácia erga omnes, porque o vencido não quisera recorrer extraordinariamente.

Absolutamente diverso é o que ocorre na hipótese em julgamento. Aqui, a Constituição federal expressamente outorga aos Estados-membros competência para instituírem representação de inconstitucionalidade de atos normativos municipais e estaduais em face da Constituição Estadual, com uma única restrição: a de ser vedada a atribuição da legitimação para agir a um único órgão. Não ignoravam os constituintes que, por abrangerem os princípios constitucionais federais, explícitos e implícitos, de obrigatória observância pelos Estados, as Constituições estaduais teriam necessariamente de reproduzi-los ou de interpretá-los (que nada mais é do que reproduzi-los com outra forma, se a interpretação for correta), sob pena de quase nada poderem preceituar em matéria de sua própria organização política, de direito administrativo, de direito financeiro, de direito tributário - enfim, dos diferentes setores do direito público. E não fizeram qualquer distinção entre normas constitucionais estritamente estaduais e normas constitucionais de reprodução dos princípios centrais (que são os nacionais) da Constituição federal, ambas contidas na Constituição dos Estados, que foi o parâmetro de confronto adotado para o julgamento das representações de inconstitucionalidade estaduais. O que, aliás, é antigo no direito constitucional brasileiro. Desde que, nele, se admitiu a representação de inconstitucionalidade interventiva (que, se julgada procedente, conduz, por decreto do governador, à extinção da eficácia da norma municipal, com efeito erga omnes,

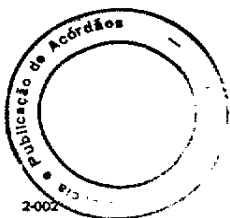




inclusive para o Supremo Tribunal Federal, que só pode impedi-lo se houver recurso extraordinário contra a decisão da representação), nunca se pretendeu que os princípios constitucionais sensíveis, que a autorizariam, seriam os estritamente estaduais, e não os reproduzidos da Constituição federal, por serem eles normas inócuas, não jurídicas, que, por isso mesmo, não integram as cartas estaduais como parâmetros de confronto para a representação dessa natureza. E teríamos, assim, sem possibilidade de intervenção no município, municípios que desrespeitassem, por exemplo, os princípios sensíveis da forma republicana, do sistema representativo e do regime democrático, que não são princípios estritamente estaduais... E o que é pior: desrespeito mantido pela procedência de reclamação ajuizada nesta Corte, para declarar o não cabimento da representação interventiva em face da Constituição estadual, pela mesma razão por que não caberia a representação de inconstitucionalidade a que alude o par. 2º do artigo 125 da Constituição federal.

O argumento da precariedade do recurso extraordinário é válido para reforço da argumentação de que não é possível construir-se, em contraposição ao silêncio eloquente da Constituição federal, uma ação direta, que só poderia ser da competência do Supremo Tribunal Federal, a ser ajuizada perante Tribunal local quando a inconstitucionalidade alegada é em face da Constituição federal (parâmetro de confronto), e ação direta que, se não fosse interposto recurso extraordinário (o que depende da vontade das partes), impediria esta Corte de ser guardiã da Constituição federal, que está em causa.

Não pode esse argumento, porém, ser deslocado para a questão presente, em que o parâmetro que a própria



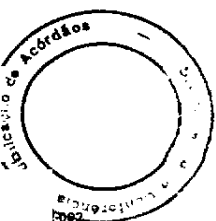


Constituição estadual, razão por que a declaração de inconstitucionalidade é feita em face desta, e não daquela, circunscrevendo-se a questão ao âmbito local, se não se discutir, no curso dessa ação - o que dará margem a recurso extraordinário -, que a interpretação dada à norma constitucional estadual de reprodução fere a Constituição federal, porque o princípio desta, que é validamente reproduzido, não admite tal interpretação. Restrita a discussão a preceito contido na Constituição estadual, o julgamento com base nele poderia ofender indiretamente a Constituição federal, mas isso, quando o instrumento processual ajuizado perante as Cortes locais existe validamente no ordenamento jurídico, jamais se entendeu acarretasse obrigatoriamente o reexame por parte desta Corte, sob o fundamento de que poderia ela deixar de ser a guardiã da Constituição Federal. Caso contrário, seria inadmissível - como já acentuei - representação de inconstitucionalidade para intervenção municipal com base nos princípios mais importantes que são os sensíveis da Constituição federal obrigatoriamente reproduzidos nas Estaduais, inclusive para esse efeito. Como inadmissível também seria que, quando os Tribunais de Justiça julgassem ações com base exclusivamente em leis locais de reprodução obrigatória de preceitos constitucionais de natureza nacional, o recurso extraordinário também não pudesse ser conhecido em face do preceito constitucional nacional, por falta de prequestionamento, prequestionamento este que seria inconstitucional por impedir que o Supremo Tribunal Federal pudesse exercer seu papel de guardião da Constituição Federal. Jamais se sustentou isso, porque é a própria Constituição Federal - como já haviam percebido os primeiros intérpretes



RCL 383-3 SP

Federal - como já haviam percebido os primeiros intérpretes categorizados do preceito constitucional que vem desde a Constituição de 1891 (art. 63) - que admite a eficácia da ordem jurídica estadual no que reproduz os princípios que lhe são impostos pela Constituição Federal, máxime, obviamente, no exercício da jurisdição que a própria Constituição federal outorga aos órgãos judiciários estaduais. Foi por isso que a Corte Constitucional federal alemã se viu compelida a afastar, no terreno constitucional, a aplicação de princípio constitucional nacional (o direito federal tem prioridade sobre o direito estadual), para reconhecer que as Cortes Constitucionais estaduais podem declarar a inconstitucionalidade, com eficácia erga omnes, das leis locais em face das Constituições estaduais, inclusive dos preceitos desta que reproduzem princípios constitucionais nacionais, e, portanto, de observância obrigatória para os Estados-membros. E o que é mais: apesar de ter ela o monopólio da guarda da Constituição Federal, não hesitou em reconhecer, nesses casos, a autonomia dos Estados na órbita estadual, sem lhe opor a objeção de que esse monopólio, indiretamente, ficaria de alguma forma restringido. Na Alemanha, eficácia erga omnes dessas decisões das Cortes constitucionais estaduais em face dos preceitos de reprodução existentes nas Constituições dos Estados-membros sempre se produz quando a lei local é declarada inconstitucional e retirada, portanto, do âmbito estadual. E sempre se produz porque lá - ao contrário do que ocorre aqui com o recurso extraordinário - não se admite sequer contra tais decisões a utilização da Verfassungsbeschwerde (uma espécie de recurso constitucional por violação de direitos fundamentais) perante a Corte Constitucional federal para que esta decida se

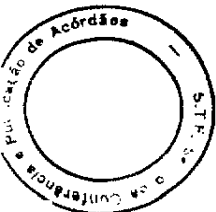


a interpretação da norma de reprodução feita pela Corte Constitucional estadual, para declarar a inconstitucionalidade da norma local, não fere o preceito reproduzido, que é nacional. A propósito, é categórico FRIESENHAHN, em artigo que publicou sobre a delimitação de competência entre a jurisdição da Corte Constitucional federal e a da Corte Constitucional estadual (Zur Zuständigkeitsabgrenzung zwischen Bundesverfassungsgerichtsbarkeit und Landesverfassungsgerichtsbarkeit, in Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz, herausgegeben von Christian Starck, vol. I, pág. 759, J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen 1976):

"Elas (tais decisões das Cortes Constitucionais estaduais) não podem ser contestadas por meio de uma Verfassungsbeschwerde ajuizada perante a Corte Constitucional federal".

Ademais, se o recurso extraordinário fosse precário para impedir a eficácia erga omnes com o trânsito em julgado das decisões em ação direta estadual como a em causa, se vier a ser julgada procedente, o mesmo ocorreria - volto a repetir - com a reclamação. Com efeito, se ela não for proposta no curso do processamento da ação direta, a decisão nesta proferida, se de procedência, terá eficácia erga omnes, se não for interposto o recurso extraordinário.

O mesmo, aliás, pode ocorrer no controle difuso da Constituição Estadual. Com efeito, as Constituições dos Estados-membros podem - e isso é poder implícito concernente à defesa de seus preceitos - dispor que, declarada em caráter irrecorrível, no caso concreto (e, portanto, incidenter tantum), a inconstitucionalidade de lei municipal ou estadual em face da Constituição do Estado-membro pelo Tribunal de Justiça, este comunicará essa decisão à Assembléia Legislativa, que lhe dará eficácia erga omnes. Nesse caso,

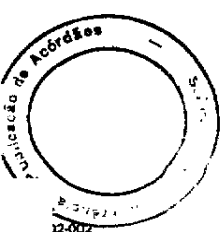




obviamente, não cabe sequer reclamação, pois, em se tratando de prestação jurisdicional no caso concreto, é indiscutível que o Tribunal de Justiça pode declarar a inconstitucionalidade da lei municipal ou estadual em face de qualquer dos preceitos constantes na Constituição do Estado. Logo, esta Corte, em reclamação, não poderá julgar extinto o processo, nem avocar a causa para decidi-la em lugar do Tribunal de Justiça. E, se não for prequestionada a questão federal (a de que a interpretação dada ao preceito estadual de reprodução fere a norma constitucional federal reproduzida, que é de observância obrigatória pelos Estados), não caberá sequer recurso extraordinário.

Senhor Presidente:

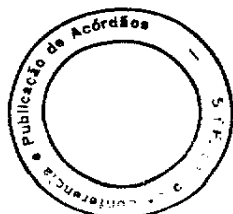
Uma última observação. Ainda que se despreze toda a argumentação, que, a meu ver, demonstra, à saciedade, a improcedência desta reclamação, não se poderá negar que, mesmo pela tese da não juridicidade das normas estaduais de reprodução, só se poderá saber se a declaração de inconstitucionalidade se fez com base exclusivamente na aplicação de uma ou de várias delas - o que, por essa tese, só poderá ser feito em ação direta perante esta Corte, se cabível - depois de a ação direta de inconstitucionalidade ter sido julgada, caso em que, só então, e antes do trânsito em julgado dessa decisão, poder-se-ia sustentar que houvera afronta à competência desta Corte. O que não é possível é pretender-se trancar uma ação da competência dos Tribunais de Justiça, com base em fundamentos jurídicos que não vinculam essas Cortes, que, por isso mesmo, ainda que sejam eles calcados em normas de reprodução - e, no caso, não o são sequer -, podem examinar a inconstitucionalidade argüida à luz de quaisquer dispositivos



da Constituição estadual, e declarar a inconstitucionalidade com base em norma da exclusiva competência dos Estados-membros. E, nesse caso, ainda que a aplicação dessa norma estritamente estadual seja errônea, a questão se adstringe exclusivamente ao âmbito estadual, não dando margem a qualquer controle por parte deste Supremo Tribunal Federal. É da essência da reclamação que a afronta à competência desta Corte já se tenha verificado, pois ela existe para que, ocorrida essa hipótese, esta Corte possa avocar a causa e julgá-la em conformidade com sua causa petendi. Só excepcionalíssimamente, e em face objetivamente dessa causa petendi, é que este Tribunal, como sucede com a ação de inconstitucionalidade de lei municipal em face da Constituição Federal, poderá trancar a ação para preservar sua competência de guardião da Constituição Federal. O que não é possível é pretender que esta Corte, em reclamação, tranque uma ação cuja causa petendi é constitucionalmente deferida a julgamento dos Tribunais estaduais, cuja decisão poderá ficar estritamente no âmbito estadual, por que ela, alterando a causa petendi, criou a afronta à sua competência.

3. Por todas essas razões, conheço, da presente reclamação, e a julgo improcedente.

/sps.



11/06/92

TRIBUNAL PLENO

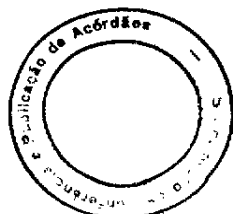
RECLAMAÇÃO Nº 383-3 SÃO PAULO

V O T O

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO - Discute-se, na presente via reclamationária, questão de extremo relevo, que - sem implicar julgamento, por esta Corte, da constitucionalidade de lei tributária editada pelo Município de São Paulo, que fez incidir o princípio da progressividade sobre o IPTU - envolve, no entanto, a discussão sobre o alcance da regra inscrita no art. 125, par. 2º, da Constituição Federal, e sobre os limites da competência originária do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em tema de controle normativo abstrato mediante ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais, confrontados com o texto da Carta Política do Estado-membro.

Impõem-se, contudo, algumas considerações preliminares, que reputo indispensáveis à formulação de meu voto.

A discriminação constitucional das receitas tributárias submeteu à competência impositiva dos Municípios o poder de instituir o imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana (IPTU), assim reiterando uma tradição expressamente consagrada pelo constitucionalismo republicano brasileiro, desde a Constituição de 1934.



A Constituição Federal de 1988, ao delinear o esquema normativo pertinente ao IPTU, contemplou a progressividade das alíquotas dessa espécie tributária tanto em seu art. 156, par. 1º, quanto no art. 182, par. 4º, inciso II.

A progressividade do IPTU parece assumir, em nosso direito constitucional positivo, uma dupla qualificação. Na previsão da norma inscrita no art. 156, par. 1º, esse imposto de competência municipal atua como importante instrumento de ação extrafiscal ou regulatória do Poder Público local, na medida em que o seu caráter progressivo vise a conformar a propriedade urbana à função social que lhe é inerente.

Há, porém - consoante sustentam, em irrepreensível magistério, GERALDO ATALIBA ("IPTU - Progressividade", RDP, 93/233-238), ALCIDES JORGE COSTA ("IPTU - Progressividade", in RDP, vol. 93/239-242) e TOSHIO MUKAI ("O Imposto Predial e Territorial Progressivo - A função social da propriedade e a Constituição de 1988", in RDP, vol. 93/243-244), a partir do que prescreve o art. 182, par. 4º, II, da Constituição Federal -, uma outra progressividade, de natureza extrafiscal, que se projeta no tempo, revestida da inquestionável natureza de sanção constitucional, posto que destinada a coibir situações anormais e lesivas ao interesse público, derivadas do exercício irregular do direito de propriedade, em manifesta desarmonia com as exigências fundamentais de ordenação urbana expressas no plano diretor do Município (art. 182, par. 2º).



Essa progressividade no tempo - verdadeira progressividade-sanção -, restrita à hipótese prevista no art. 182, par. 4º, II, da Constituição Federal, acha-se, portanto - consoante proclama a nossa Carta Política - vinculada a uma específica função de ordenação urbanística do solo municipal.

Disso decorre que ambas as espécies de progressividade, abstratamente consideradas, de indescritível extração constitucional federal, possuem requisitos próprios e vinculam-se a finalidades específicas, circunstância esta que permite caracterizá-las como modalidades autônomas, de incidência independente.

Não desconheço, contudo, a posição doutrinária daqueles, como IVES GANDRA MARTINS ("Comentários à Constituição do Brasil", vol. 6º, tomo I/548-552, 1990, Saraiva) e AIRES F. BARRETO ("A progressividade do IPTU na Constituição de 1988", in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de novembro de 1990, n. 21/90, p. 359 e segs.), que sustentam que a progressividade do IPTU só tem incidência constitucionalmente autorizada nas hipóteses em que, descumprida a função social da propriedade urbana, ocorrerem os demais pressupostos estipulados no art. 182, par. 4º, II, da Carta Política.

Daí a observação categórica de IVES GANDRA MARTINS (op. loc. cit.), para quem "O IPTU apenas poderá ser progressivo, como penalidade, em relação aos imóveis que não cumprirem a sua função social".



Qualquer que seja, no entanto, a orientação doutrinária que se perfilhe, mostra-se relevante destacar um aspecto essencial da questão: o de que a progressividade do IPTU traduz um princípio constitucional tributário, de índole federal, imponível à observância compulsória das unidades federadas locais.

Enquanto princípio constitucional tributário consagrado pela Constituição da República, a progressividade do IPTU evidencia-se como postulado intangível no plano do Estado Federal e revela-se imune, conseqüentemente, a qualquer ação normativa modificadora por parte das instâncias políticas locais.

Disso resulta que a progressividade do IPTU reflete um modelo jurídico heterônomo, fundado na vontade exclusiva do constituinte federal, caracterizado por uma nota de compulsoriedade na sua observância, quer tenha sido reproduzido, ou não, pelo ordenamento constitucional local. Isso significa, portanto, que as unidades federadas estão adstritas, nesse aspecto, à superior positividade jurídica estabelecida pela Carta da República, cujo modelo, uma vez que prescindível até mesmo a sua reprodução pelas Constituições estaduais ou pelos estatutos locais, projeta-se como valor subordinante da vontade normativa dos Estados-membros e dos Municípios, que, em conseqüência, não poderão, nesse tema, dispor diferentemente.

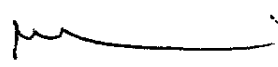
Se é inquestionável que a eficácia da ordem



jurídico-constitucional do Estado-membro **não pode** superpor-se à normatividade que emerge, **subordinante e condicionante**, do texto da Lei Fundamental da República, em face da supremacia, formal e material, que ostentam as regras inscritas na Carta Política da Federação, torna-se evidente - ante essa realidade de nosso sistema de direito positivo - que os princípios constitucionais de caráter nacional, como aqueles que consagram, dentre outros, a progressividade das alíquotas do IPTU, o caráter pessoal dos impostos, a capacidade econômica do contribuinte e a igualdade em matéria tributária, ainda que reproduzidos na esfera do ordenamento normativo local, não se desvestem de sua posição de absoluta eminência jurídica no âmbito do Estado Federal e nem se despojam de sua permanente e insuprimível nota de parametricidade.

Essa circunstância, de todo e por tudo relevante, evidencia, em consequência, que os princípios em questão não podem, para efeito de controle abstrato de constitucionalidade no plano estadual, erigir-se em padrões normativos referenciais ou de confronto, pelo fato de representarem - enquanto expressões maiores da Constituição total, que é o pacto supremo em que coalescem, em sua pluralidade, as ordens jurídicas parciais conviventes na esfera da Federação - projeções normativas que se impõem à vontade político-jurídica das diversas comunidades parciais que compõem e integram o próprio Estado Federal.

Padrões normativos heterônomos, instituídos pela comunidade jurídica total - cuja observância se impõe cogentemente às demais ordens jurídicas parciais - não se



qualificam, para efeito das ações diretas genéricas ajuizáveis perante os Tribunais de Justiça, como categorias de parâmetro.

Nesse plano - no plano da fiscalização normativa abstrata instaurável, originariamente, no âmbito dos Tribunais de Justiça -, somente podem atuar como parâmetro de confronto as normas e os princípios positivados no texto das Constituições dos Estados-membros, resultantes, na esfera residual deixada à livre atuação jurídica dessas unidades federadas, de sua **autônoma** produção normativa.

A estadualização de princípios inscritos na Constituição da República não tem, desse modo, o condão de descaracterizá-los quanto à sua natureza eminentemente federal e nem de despojá-los de sua real essência político-jurídica.

A reprodução da ordem normativa federal pelas Cartas Políticas dos Estados-membros - especialmente naquelas hipóteses em que a observância de princípios constitucionais da União se impõe compulsoriamente à vontade jurídica das unidades federadas - não subtrai a esses postulados, em consequência, o ineliminável **coeficiente de federalidade** que lhes é inerente.

Situando a questão nesse contexto, e não podendo desconsiderar que, nas relações político-institucionais entre as comunidades jurídicas que integram o Estado Federal, existem padrões normativos heterônomos a que os Estados-membros não podem subtrair-se, entendo que a incorporação de princípios constitucionais federais à Constituição dessas unidades federadas não os desqualifica como tais e nem permite, para



efeito de controle concentrado de constitucionalidade no plano local, que sejam invocados como parâmetros de confronto, para os fins materialmente delimitados pelo par. 2º do art. 125 da Carta da República.

Sendo assim, não vejo como atribuir parametricidade à Constituição do Estado, para fins de controle normativo abstrato perante o Tribunal de Justiça, quando a regra de direito local vier a ser questionada em face de princípio - como o da progressividade do IPTU - que, embora formalmente incorporado ao plano do direito constitucional positivo estadual, ostenta caráter irrecusavelmente federal.

Não seria demasiado afirmar que, **em tal hipótese**, a Constituição do Estado-membro configuraria, no que concerne aos postulados constitucionais federais nela reproduzidos - de cogência e eficácia subordinante inquestionáveis - parâmetro jurídico meramente aparente, eis que, em última análise, o modelo normativo de confronto seria, **na realidade**, o texto da própria Constituição da República.

O ordenamento constitucional das unidades regionais da Federação só terá na ação direta de inconstitucionalidade o instrumento de defesa objetiva de sua intangibilidade quando a relação de antinomia ou de conflito se estabelecer entre uma regra estadual ou municipal e os postulados decorrentes da produção normativa **autônoma** dos Estados-membros, no exercício de sua função constituinte.

A nova Constituição Federal consagrou, no plano



de nosso direito positivo, a ação direta genérica, destinada a viabilizar, na esfera local, a defesa objetiva da Carta Política do Estado-membro, em face de leis ou atos normativos estaduais ou municipais.

O art. 125, par. 2º, da Lei Fundamental da República, ao institucionalizar, no âmbito do Estado-membro, esse expressivo meio processual de fiscalização normativa abstrata de constitucionalidade, erigiu a própria Carta estadual, naquilo que dela emerge como categoria normativa autônoma, como único e exclusivo parâmetro de aferição e de confronto da compatibilidade vertical das espécies legais estaduais e municipais contestadas em face do texto do ordenamento constitucional dessa unidade federada.

O preceito constitucional referido tem este conteúdo, **verbis**:

"Art. 125 -

Par. 2º - Cabe aos Estados a instituição de representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual, vedada a atribuição da legitimação para agir a um único órgão."

O legislador constituinte, ao inovar e reconhecer a possibilidade jurídica de o Estado-membro instituir a ação direta genérica, teve presentes as razões invocadas pela doutrina que, apoiada no magistério de



eminentes autores, como ADA PELLEGRINI GRINOVER ("A Ação Direta de Controle da Constitucionalidade na Constituição Paulista", pág. 58, in "Ação Direta de Controle da Constitucionalidade de Leis Municipais, em Tese", 1979, IMESP); DALMO DE ABREU DALLARI ("Lei Municipal Inconstitucional", in "Ação Direta de Controle da Constitucionalidade de Leis Municipais, em Tese", pág. 115, 1979, IMESP); CELSO RIBEIRO BASTOS ("O Controle judicial da constitucionalidade das Leis e Atos normativos Municipais", págs. 73/74, op. cit.) e GALENO LACERDA ("Constitucionalidade do art. 51 da Constituição do Estado de São Paulo", in Revista da Procuradoria-Geral do Estado de São Paulo, vol. 16), dentre outros, sustentava - **já na vigência do regime constitucional precedente** - que se impunha reconhecer às unidades da Federação o poder de criar, em função de sua autonomia político-jurídica, um sistema de defesa de sua própria ordem constitucional.

Houve, portanto, nesse contexto, um expressivo avanço em favor da ampliação da competência originária do Tribunal de Justiça em tema de jurisdição constitucional de controle pelo método concentrado. Esse extraordinário poder, contudo, está sujeito, quanto ao seu exercício, aos condicionamentos normativos fixados pelo par. 2º do art. 125 da Carta Federal, que, ultrapassados, tornam ilegítima a sua prática jurisdicional.

A partir dessa nova realidade jurídico-constitucional, o Estado de São Paulo, com suporte em expressa autorização concedida pela Lei Fundamental da



República, institucionalizou, no âmbito de sua Carta Política, um sistema destinado a tutelar-lhe a integridade normativa. E, ao fazê-lo, estabeleceu a competência originária do Tribunal de Justiça para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo estadual ou municipal, contestados em face da Constituição local (art. 74, VI).

Com fundamento nessa regra constitucional, o Procurador-Geral de Justiça do Estado de São Paulo ajuizou ação direta de inconstitucionalidade, impugnando, em face de preceitos da Carta estadual, lei do Município de São Paulo que - na expressão textual do próprio Chefe do Ministério Público local - traduz, no entanto, "... típica, aberta e nítida ofensa aos princípios e normas da Carta do Estado de São Paulo (...), que consagram e projetam o teor de preceitos e princípios inscritos na Constituição Federal".

Daí a presente reclamação, deduzida pelo Município de São Paulo, que, fundado na premissa - verdadeira - de que a competência tributária municipal radica-se e emerge diretamente da própria Constituição Federal, sustenta que a decisão do Tribunal de Justiça, concessiva da suspensão liminar da eficácia da lei impugnada, assume caráter potencialmente vulnerador das atribuições jurisdicionais do Supremo Tribunal Federal, na medida em que a competência desta Corte poderia resultar afetada "no tocante ao controle difuso da constitucionalidade de lei municipal, quando se defrontasse com a coisa julgada com eficácia erga omnes oriunda do Tribunal local".



Todos sabemos que a reclamação, qualquer que seja a natureza que se lhe atribua - ação (PONTES DE MIRANDA, "Comentários ao Código de Processo Civil", tomo V/384, Forense), recurso ou sucedâneo recursal (MOACYR AMARAL SANTOS, RTJ 56/546-548; ALCIDES DE MENDONÇA LIMA, "O Poder Judiciário e a Nova Constituição", p. 80, 1989, Aide), remédio incomum (OROSIMBO NONATO, *apud* Cordeiro de Mello, "O processo no Supremo Tribunal Federal", vol. 1/280), incidente processual (MONIZ DE ARAGÃO, "A Correição Parcial", p. 110, 1969), medida de Direito Processual Constitucional (JOSÉ FREDERICO MARQUES, "Manual de Direito Processual Civil", vol. 3º, 2ª parte, p. 199, item n. 653, 9ª ed., 1987, Saraiva) ou medida processual de caráter excepcional (Min. DJACI FALCÃO, RTJ 112/518-522) - configura instrumento de extração constitucional, inobstante a origem pretoriana de sua criação (RTJ 112/504), destinado a viabilizar, na concretização de sua dupla função de ordem político-jurídica, a preservação da competência e a garantia da autoridade das decisões do Supremo Tribunal Federal (CF, art. 102, I, "l") e, também, do Superior Tribunal de Justiça (CF, art. 105, I, "f").

No caso presente, menos do que fazer prevalecer a autoridade de decisão proferida por esta Corte, projeta-se a discussão do **thema decidendum** ao plano da preservação da competência do Supremo Tribunal Federal.

Impende observar, neste ponto, que a via jurídico-processual da reclamação objetiva tutelar, em toda a sua globalidade, a competência constitucional deferida à



Suprema Corte. Vale dizer, o instrumento da reclamação deve ser interpretado como meio de pronta e eficaz proteção da competência originária, da competência recursal ordinária e da competência recursal extraordinária do Supremo Tribunal Federal.

Dai a inteira procedência da observação feita pelo em. Min. MOREIRA ALVES, quando do julgamento da Rcl 337-DF, Rel. Min. PAULO BROSSARD (RTJ 133/554), **verbis**:

"A meu ver, quando a Constituição quer preservar a competência do Supremo quer fazê-lo de modo integral. Ora, desde o momento em que essa competência, hoje explicitada no caput do artigo como sendo, precipuamente, a de guardar a Constituição, pode ser invadida ou, pelo menos, impedida de ser exercitada na sua plenitude, cabe, perfeitamente, a reclamação a que alude a letra 1 do inciso I do art. 102."

Nessa mesma oportunidade - e explicitando que a destinação da via reclamationária vincula-se à tutela de qualquer das dimensões constitucionais em que se projeta a competência do Supremo Tribunal Federal -, salientou o em. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE (RTJ 133/553):

"Impressionaram-me, porém, pelo menos em termos da cautelar que agora estamos julgando, os argumentos, agora trazidos, de que a decisão do Tribunal local poderia vir a paralisar



eventualmente a competência do Supremo - não para ação direta, que ele não a tem em relação às leis municipais - mas para o controle difuso, quando defrontasse com a coisa julgada com eficácia 'erga omnes'. Esse argumento me impressionou e o considero relevante. Por isso falei na virtual invasão da competência.

Assim, até melhor análise do problema, acompanho o eminente Relator e defiro a liminar."

É certo que **não se insere** na competência originária do Supremo Tribunal Federal o processo de controle normativo abstrato de leis municipais em face da Constituição da República. Esse entendimento jurisprudencial, consagrado por esta Corte na vigência do regime constitucional anterior (RTJ 93/458; 104/724 - RDA 145/156), foi reiterado, em sede cautelar, nos julgamentos proferidos na ADIn 347-DF, Rel. Min. MOREIRA ALVES, e na ADIn 409, Rel. Min. CELSO DE MELLO.

Sob esse ângulo, torna-se evidente - ante a nenhuma competência originária do Supremo Tribunal Federal para processar e julgar ações diretas ajuizadas contra atos normativos municipais em face da Constituição Federal - que a presente reclamação, na perspectiva dessa particular dimensão das atribuições jurisdicionais desta Suprema Corte, não teria qualquer pertinência.

Impõe-se lembrar, no entanto, que o instrumento reclamatório objetiva dispensar tutela efetiva à



competência constitucional do Supremo Tribunal Federal, vista em sua dimensão global, protegendo, desse modo - e como já se ressaltou - o tríptico aspecto em que ela se projeta, alcançando, também, as suas competências de índole recursal.

A decisão ora reclamada - não obstante a provisoriedade de que se reveste - ostenta, tanto quanto o processamento da própria ação direta de inconstitucionalidade perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, irrecusável carga de potencial ofensa à competência recursal desta Corte.

Das múltiplas e delicadas questões de ordem constitucional que podem emergir, há uma que se me afigura de notável relevância. Refiro-me ao problema da coisa julgada e da universalidade de sua eficácia. Atente-se à circunstância de que a decisão declaratória de inconstitucionalidade, a ser eventualmente proferida, em sede de fiscalização abstrata, por Tribunal de Justiça, gerará situação jurídica de absoluta gravidade, de todo incompatível com a posição institucional do Supremo Tribunal Federal. Isto porque o exame da legitimidade constitucional de lei municipal, posta em confronto com princípio de extração federal - mesmo que reduzido, em sua dimensão positiva, à condição formal de mero postulado estadual -, implicará, na realidade, confronto com a própria Constituição da República, acarretando, em última análise, e em virtude da eficácia subordinante peculiar à natureza mesma da jurisdição constitucional concentrada, a plena submissão desta Suprema Corte à imperatividade dos pronunciamentos emanados de um órgão judiciário inferior, inobstante a posição



institucional conferida ao Supremo Tribunal Federal de órgão hierarquicamente superior, incumbido do controle dos atos estatais em face da Carta Política.

O comprometimento da integridade da competência do Supremo Tribunal Federal, uma vez transitada em julgado essa decisão local, resultaria do virtual bloqueio da possibilidade de acesso, a esta Corte, de qualquer interessado, pela via da jurisdição difusa, posto que não mais seria lícito rediscutir matéria examinada em sede de ação direta e revestida da autoridade da **res judicata**.

Idêntica percepção do tema foi demonstrada pelo em. Min. LEITÃO DE ABREU, cujo voto - proferido no julgamento do RE 92.169-SP, Rel. o saudoso Min. CUNHA PEIXOTO - deixou evidenciado que (RTJ 103/1116), **verbis**:

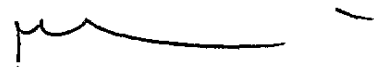
"Transitada em julgado decisão dessa natureza, ficaria, na verdade, o Supremo Tribunal Federal vinculado à declaração de inconstitucionalidade pronunciada pelo Tribunal de Justiça e, por via de consequência, impossibilitado de julgar casos concretos futuros que, em recursos extraordinários, se trouxessem à sua apreciação."

Se é certo, desse modo, que incumbe ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição da República (art. 102, **caput**), parece ser irrecusável admitir a ocorrência, no caso em análise, de usurpação potencial ou



eventual da sua competência constitucional, especialmente se se considerarem a natureza mesma do processo objetivo de controle normativo abstrato e a especial qualidade dos efeitos e conseqüências que necessariamente derivam da decisão declaratória de inconstitucionalidade dos atos do Poder Público. Com o trânsito em julgado da decisão proferida por Tribunal de Justiça, o Supremo Tribunal Federal passaria - como já se ressaltou - a vincular-se incondicionalmente à declaração de inconstitucionalidade emanada de órgão judiciário inferior, a ela devendo indeclinável obediência, mesmo naquelas causas que lhe viessem a ser submetidas, em sede de controle incidental, mediante recurso extraordinário, numa evidente atestação da ofensa eventual, porém clara e inequívoca, à competência desta Suprema Corte, passível de ser afastada e neutralizada pela via da reclamação.

Nem se diga, por outro lado, que a situação jurídico-processual de recorribilidade do ato decisório impugnado pode inibir ou mesmo impedir o uso válido e regular da reclamação. A circunstância de eventualmente legitimar-se a voluntária interposição de recurso extraordinário da decisão final do Tribunal reclamado - não obstante essa impugnabilidade, **por via recursal**, ao deslocar o pronunciamento definitivo sobre a ação direta para a esfera de outro Tribunal, possa descaracterizar, por completo, o método concentrado de fiscalização em tese de constitucionalidade, que faz exaurir, consoante adverte PIERO CALAMANDREI ("La illegittimità costituzionale delle leggi", 1950, Padova, CEDAM), num único órgão, o exercício da jurisdição de controle **in abstracto** -, tal circunstância, **repito**, não atuaria como causa




obstativa da formulação do pedido reclamatório.

Lapidar, sob tal aspecto, a decisão plenária proferida por esta Suprema Corte no julgamento da Rcl nº 329-SP, cujo Relator, o eminente Min. SEPÚLVEDA PERTENCE (RTJ 132/620, 624), fez consignar em seu douto voto que, **verbis**:

"4. A reclamação cabe contra decisões judiciais, quaisquer que sejam elas, se se alega que invadiram a competência ou desrespeitaram a autoridade da decisão do Supremo Tribunal .

5. A recorribilidade da decisão não ilide o cabimento da reclamação. Ainda, segundo me parece, que dela caiba recurso para o próprio STF: a cognição mais ampla que propicia a simplicidade do rito e a eficácia mais pronta, de que está dotada, tornam, de regra, a reclamação, um remédio insubstituível pelo recurso, particularmente, pelo recurso extraordinário, de âmbito restrito de admissibilidade, procedimento mais complexo e efeitos limitados e meramente devolutivos.

6. Aliás, sobre não impedir o uso paralelo dela, a interposição do recurso cabível a muitos aparecerá como pressuposto necessário do cabimento da reclamação, a evitar que a preclusão quando não a coisa julgada extingam a instância e tornem definitiva a decisão reclamada (...)." 




Daí porque esta Corte, ao julgar a Rcl nº 831-DF, de que foi Relator o saudoso Min. AMARAL SANTOS, deixou assentado, no que concerne especificamente a este ponto, que a extinção da relação processual - **circunstância inocorrente na espécie** - impede o uso da via reclamatória:

"Terminada a instância, isto é, entregue a prestação jurisdicional e posto termo à relação processual, não se há como falar em reclamação."
(RTJ 56/539).

Desse modo, e mesmo que se admita a possibilidade de impugnação recursal da decisão final proferida pelo Tribunal **a quo**, tal fato - que pode, ou não, ocorrer, dado o caráter essencialmente voluntário ou facultativo da interposição do recurso extraordinário (inexiste, em nosso sistema jurídico-processual, a figura do apelo extremo **ex officio**) - não afasta e nem desqualifica, **só por si**, a situação de potencialidade vulneradora da integridade da competência do Supremo Tribunal Federal, representada pelo ato decisório da Corte judiciária reclamada, notadamente se analisada a questão jurídica sob a relevante perspectiva do exercício, por este Tribunal, da jurisdição constitucional difusa.

Em suma, Sr. Presidente, se fosse possível aos Tribunais de Justiça dos Estados-membros o julgamento de ações diretas referentes a leis municipais questionadas em face de princípios constitucionais de índole substancialmente nacional

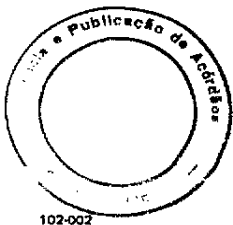


- embora reproduzidos, de modo formal, no texto da Carta local
- tal situação traduziria, no caso de procedência de tais ações, hipótese de eventual usurpação da competência desta Suprema Corte no plano do concreto exercício de seus poderes inerentes à jurisdição constitucional difusa, reparável, em consequência, pela via jurídico-constitucional da reclamação.

Não se pode - pelo reconhecimento de uma competência que a ordem constitucional federal efetivamente não concedeu aos Tribunais de Justiça - limitar o exercício, pelo Supremo Tribunal Federal, da mais expressiva, fundamental e relevante competência que lhe outorgou a Assembléia Nacional Constituinte: a guarda e defesa da integridade da Constituição.

Esta Corte, tendo presente uma situação que lhe foi formalmente submetida - que se revela evidentemente veiculadora de potencial ofensa à competência global do Supremo Tribunal Federal -, não pode, ante expressa **provocatio ad agendum** manifestada pela parte juridicamente interessada, abster-se de providências jurisdicionais reparadoras, que o uso adequado, legítimo e correto da reclamação enseja, especialmente quando da suspensão cautelar de eficácia da lei municipal deriva, em função de um juízo de confronto com princípio constitucional de índole substancialmente federal, a própria inaplicabilidade do ato legislativo local.

Esse efeito consequencial, ainda que fundado num mero juízo de delibação, traduziu-se na suspensão provisória da aplicação e da execução da lei municipal referida. Demais



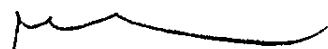
disso, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ainda que em caráter de transitoriedade, fixou uma interpretação que, em última análise, delineou o sentido e o alcance de postulado constitucional de natureza essencialmente federal.

Mais do que ofensa potencial, vislumbro, nesse juízo provisório ora reclamado, uma situação de dano efetivo à competência do Supremo Tribunal Federal.

A posição jurídico-institucional desta Corte, no plano da organização política do Estado brasileiro, acentua-lhe, de um lado, o caráter de instância suprema de todas as questões constitucionais - verdadeiro **organo di chiusura** -, e, de outro, confere-lhe a condição de órgão delegado do poder constituinte, incumbido de velar pela supremacia de sua vontade objetiva formalmente positivada no texto da Constituição.

GARCÍA DE ENTERRÍA ("La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional", p. 198, 3ª ed., 1985, Editorial Civitas, Madrid), ao referir-se ao tema da justiça constitucional, salienta que esta, **por seu órgão de cúpula**, tem por finalidade última defender, garantir e proteger a Constituição: "... es, en este sentido, un verdadero comisionado del poder constituyente para el sostenimiento de su obra, la Constitución, y para que mantenga a todos los poderes constitucionales en su calidad estricta de poderes constituidos".

Por todo o exposto, Sr. Presidente, e pelo que



mais consta do douto voto do em. Min. CARLOS VELLOSO, peço vênua ao ilustre Relator para julgar procedente esta reclamação e determinar, em consequência, a extinção, sem julgamento de mérito, da ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pelo Chefe do Ministério Público local perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cassando-se a liminar concedida por seu ilustre Presidente, que foi mantida, em sede recursal, pelo Egrégio Órgão Especial daquela Corte Judiciária.

Nesse sentido é o meu voto.



/csf.



10.06.92

TRIBUNAL PLENO

93

RECLAMAÇÃO Nº 383 -

SÃO PAULO

ADITAMENTO AO VOTO

(S/ PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE)

O SR. MINISTRO MOREIRA ALVES (RELATOR): -
Sr. Presidente, já que o problema foi levado para outro ter
reno, devo salientar que não há como admitir-se, com coerência
jurídica, que haja, em reclamação da natureza da presente,
interesse da União, do Estado ou do Município, para a preserva
ção de sua ordem jurídica. Caso contrário, seriam eles neces
sariamente partes na ação direta de inconstitucionalidade das
normas por eles editadas, e não o são, porquanto, na ação dire
ta, não se leva em consideração interesse subjetivo ou genéri
co de defesa da ordem jurídica, e a norma é defendida pelos
órgãos que participaram de sua elaboração.

Se União, Estados e Municípios não são
partes na ação direta de inconstitucionalidade, por se tratar
de processo objetivo de que não participam os interessados subje
tivamente no seu desfecho, não podem ser eles, também, partes
nas reclamações relativas a ações de tal natureza. São o Pre
feito e a Câmara de Vereadores que defendem a constituçionali
dade das leis municipais, e não os Municípios como pessoas ju
rídicas, que, aliás, à semelhança da União e dos Estados-mem
bros, não têm legitimação para a propositura da ação direta de
inconstitucionalidade.



11/06/92

TRIBUNAL PLENO

RECLAMAÇÃO Nº 383-3 SÃO PAULO

V O T O

(ADITAMENTO)

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO: - Releio o voto que proferi, Sr. Presidente. Ontem, ouvimos, com o encantamento de sempre, o voto do Sr. Ministro Moreira Alves, divergindo deste entendimento; S.Exa. começa por afirmar, no seu doutíssimo voto, que o art. 125, § 2º, não autorizaria a distinção que fazemos entre normas de imitação e normas de reprodução porque autoriza, sem distinguir, os Estados-membros:

"Art. 125.....
§ 2º Cabe aos Estados a instituição de representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual", — e só acrescenta — "vedada a atribuição da legitimação para agir a um único órgão."

Ora, a meu ver, essa interpretação puramente literal de um texto isolado não seria boa. Temos que interpretar as normas constitucionais no seu contexto e quando interpretamos a Constituição é bom lembrar a afirmativa de Marshall, no "M' Culloch v. Maryland", de 1819: quando se interpretam normas constitucionais, deve o intérprete estar atento ao espírito da Constituição, ao que ela contém no seu

Carlos Velloso



contexto. Parece-me que a interpretação literal não prestaria obséquio à Constituição, que deve ser sistematicamente interpretada.

Afirmou-se também, Sr. Presidente, que princípios federais sensíveis autorizam a intervenção federal, o que é correto. Reproduzidos na Constituição Estadual, não haveria a intervenção estadual nos municípios, preconizada no art. 35, IV, da Constituição, ouvi. Ontem, pretendia impugnar esse argumento, pois parece-me que ele não suporta uma análise melhor do texto constitucional. Não há dúvida de que os princípios constitucionais sensíveis, que autorizam a intervenção federal no Estado-membro, dependentes do julgamento do Supremo Tribunal Federal na ação interventiva, também autorizam intervenção no município por parte do Estado-membro; não há intervenção federal no município, senão intervenção estadual. Não poderia admitir que pudesse um município ter, por exemplo, sistema de governo diferente do sistema de governo da Federação. É uma regra que os estudiosos de teoria federal enunciam, talvez a primeira regra que aprendemos na Teoria Geral do Federalismo: a homogeneidade da forma de governo no Estado-membro, na Federação; do sistema de governo no Estado-membro, na Federação.

O Sr. Ministro PAULO BROSSARD: - A Alemanha, antes da Constituição de Weimar, era uma Federação, e não havia essa homogeneidade. Havia Estados monárquicos e republicanos. Assim a regra não é tão absoluta como parece. *mueller*



O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO: - Sim. É que o conceito de federalismo tem realmente se alterado.

O Sr. Ministro PAULO BROSSARD: - Aliás, segundo alguns, o federalismo tem-se inclinado para o unitarismo.

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO: - É verdade. Esclareça-se que o federalismo de Weimar é como que o velho federalismo americano que, nos Estados Unidos, não existe mais.

O Sr. Ministro PAULO BROSSARD: - Até nos Estados Unidos, depois que a união passou a ser também uma unidade econômica, foram adotadas práticas que os fundadores estranhariam.

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO: - Esses princípios constitucionais sensíveis devem estar reproduzidos na Carta Estadual. A Constituição de 1988, que é marcadamente democrata, isso não há dúvida, inovou: é princípio constitucional sensível o respeito aos direitos da pessoa humana; a sua não observância autoriza intervenção federal nos Estados-membros. E o Supremo Tribunal Federal já proferiu uma decisão, aqui, da maior importância. Não sei como as Universidades, os professores de Direito Constitucional ainda não discutiram essa decisão, talvez porque o acórdão ainda não tenha sido publicado;



gostaria de levá-lo para a Universidade e discuti-lo, analisá-lo com meus alunos de pós-graduação. O Supremo Tribunal Federal, num caso de Mato Grosso, em que pessoas foram presas e praticamente queimadas, o eminente Procurador-Geral da República requereu a intervenção federal do Estado-membro. Pois bem, o que ocorreu foi um ato omissivo; diante da disposição inscrita no § 3º do art. 36, a dizer que, nos casos do art. 34, V e VII, ou do art. 35, IV, — é o caso, 35, IV — dispensada a apreciação pelo Congresso Nacional ou pela Assembléia Legislativa, o decreto limitar-se-á a suspender a execução, argumentou-se que o que autoriza intervenção federal por desrespeito a direitos humanos é o ato comissivo do Estado-membro, não o ato omissivo. O Supremo Tribunal, por seis votos a cinco, aplicando a Constituição no seu contexto, no seu espírito, conheceu daquela ação.

O Sr. Ministro PAULO BROSSARD: - V.Exa. se admira que isso ocorra em relação a julgado importante, mas já se deu conta, seguramente, de que não existe mais entre nós a crítica aos julgados? As nossas revistas não têm mais um comentário de louvor ou de censura aos julgados dos Tribunais, inclusive do Supremo, e nós já tivemos isso. Nos Estados Unidos, cito um exemplo apenas, a intervenção das indústrias do aço, declarado ilegal, ensejou numerosos estudos. A própria história do Supremo Tribunal, — nos Estados Unidos existem histórias e mais histórias, volumes e mais volumes —, temos uma inacabada, graças ao esforço notável de uma escritora competente, que é Dona Leda Boechat Rodrigues; acabou de sair o terceiro volume; vai até 1926, ano da reforma constitucional; sobre um terço de



século, pouco mais, seu registro é verdadeiro, mas observe que o fenômeno é muito mais amplo, não é apenas um acórdão importante, são os acórdãos de uma maneira geral.

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO: - Pretendendo divulgar o que o Supremo tem decidido, aceitei o convite da Faculdade de Direito da Universidade de Minas Gerais para falar sobre o controle concentrado e o entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre certos temas da Constituição. Fiz o levantamento com alguma dificuldade, nossa carga de trabalho é imensa e o certo é que a palestra, que o Ministro Sepúlveda Pertence assistiu, despertou o maior interesse: o tempo escoava e me pediam que prosseguisse, mostrando o entendimento da Corte Suprema sobre certos temas da Constituição. Afinal de contas, a Constituição, na verdade, é aquilo que a Corte Suprema diz ser. Aqueles professores todos tinham o maior interesse e gostariam de saber como conseguir essas decisões. Não temos também um sistema de divulgação que as propague de forma imediata. Temos a nossa Revista, com atraso, parece-me, de mais de um ano.

O Sr. Ministro SYDNEY SANCHES (Presidente): - Não mais. Os acórdãos publicados já estão prontos para a Revista. Há um atraso na publicação dos acórdãos, que não depende da Revista. Ainda hoje recebi uma reclamação, de São Paulo, enviada por um juiz, com despacho nos autos, dizendo que ficou perplexo de ver que o acórdão do Supremo foi publicado quatro anos depois. Ele achou que deve haver alguma falha da Secretaria e encaminhou ao Presidente para tomar as

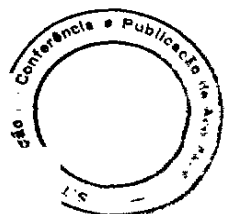


providências, mas não foi falha da Secretaria, nem da Presidência, nem da Revista. O que há é a sobrecarga que atinge a todos os Ministros, inclusive na revisão de notas taquigráficas.

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO: - Essas considerações entretanto, não são fundamentais, apenas quis ressaltar a decisão memorável do Supremo Tribunal Federal com relação ao princípio constitucional sensível, que diz respeito aos direitos humanos.

Penso que, também este, devem as Constituições estaduais reproduzir; e, se reproduzido, não é de modo nenhum inócuo; ao contrário, a própria Constituição Federal, no inciso IV do art. 35, deixa expresso que poderá ocorrer a intervenção estadual no município se o Tribunal de Justiça der provimento à representação para assegurar a observância de princípios indicados na Constituição Estadual. Agora, é claro que temos que fazer essas considerações, interpretar as normas no seu conjunto, para concluir que esses princípios deverão estar inscritos ali. E mais, se princípios outros forem incluídos e violarem a autonomia municipal, assegurada estará a intervenção federal no Estado violador da autonomia municipal, o que expressamente está posto como princípio constitucional sensível na letra c do inciso VII do art. 34 da Constituição Federal.

Também se disse, Sr. Presidente, que o Tribunal não está obrigado a examinar a questão da inconstitucionalidade unicamente em razão dos artigos mencionados na petição inicial



da ação direta. Isto é verdade. Mas penso que, se existir a possibilidade de o Tribunal examinar de acordo com aqueles dispositivos da Constituição Estadual, que são reproduções de dispositivo da Constituição Federal, aí se justifica construir a doutrina no sentido de que, neste caso, não cabe o controle concentrado no âmbito estadual.

O Sr. Ministro MOREIRA ALVES (Relator): - Se o Procurador-Geral do Estado tivesse invocado, na inicial, um dispositivo constitucional estadual como ofendido, não poderíamos examinar se ele estaria certo ou não, não sendo, portanto, admissível a reclamação. Veja V.Exa. a que consequência leva essa dúvida.

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO: - Ministro, estamos raciocinando com questões plausíveis; o exemplo de V.Exa. diz respeito ao Procurador-Geral de Justiça que comete erro na ação, o que não ocorre, aqui.

Sr. Presidente, trouxe-se à baila a questão da competência concorrente do Estado-membro. Não há dúvida de que a Constituição Federal de 1988 consagra a competência concorrente dos Estados-membros, na linha, aliás, da Lei Fundamental de Bonn. Foi a grande contribuição do constitucionalismo alemão à constituinte brasileira. A Lei Fundamental de Bonn consagra, todos sabemos, uma competência legislativa exclusiva da Federação. Na Lei Fundamental de Bonn, mesmo no tocante à competência legislativa exclusiva da



Federação, — vou fazer essas considerações porque farei referência à nossa competência concorrente na Constituição de 88 —, é possível uma lei federal autorizar os landers a legislar, também, sobre a matéria (art. 71).

O Sr. Ministro MOREIRA ALVES (Relator): - Mas não é isso que está em causa.

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO: - Sr. Ministro, isso não está em jogo ainda. V.Exa., se tiver paciência, vai verificar, ao final, porque estou fazendo essas citações. É o que está, por exemplo, no art. 71 da Lei Fundamental de Bonn:

"No domínio da legislação exclusiva da federação, cabe aos Estados a faculdade de legislar unicamente no caso e na medida em que forem para isso expressamente autorizados por uma lei federal."

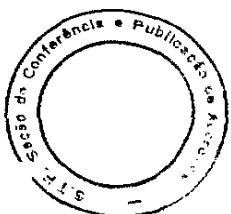
É uma grande contribuição do constitucionalismo alemão à Constituição do Brasil de 1988, que, no art. 22, estabelece:

"Compete privativamente à União legislar sobre:"

E vem uma lista de 29 incisos. E o parágrafo único do art. 22 acrescenta:

"Lei complementar poderá autorizar os Estados a

Moreira



legislar sobre questões específicas das matérias relacionadas neste artigo."

Há, na Lei Fundamental de Bonn, 14 casos em que pode ocorrer a legislação concorrente, certo que os Estados dispõem de competência legislativa concorrente desde e na medida em que a Federação não faça uso da sua faculdade legislativa (art. 72, 1).

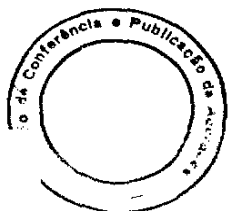
Assim, aos Estados a Constituição conferiu competência para legislar na medida em que a federação não dispuser dos poderes legislativos constitucionais a ela conferidos.

Na competência concorrente, no sistema alemão, o direito federal afasta o direito estadual.

Sr. Presidente, na competência concorrente do art. 24 da Constituição do Brasil, tem-se que o direito federal também afasta o direito estadual. Bom, em princípio, a competência concorrente da União é só para normas gerais. Agora, o § 2º estatui:

"A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados."

E no § 3º vem a contribuição do constitucionalismo alemão: *moner*



"Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades."

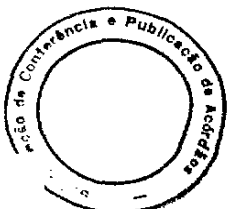
Anotei que pode ocorrer que, para o atendimento de suas peculiaridades, aos Estados seja preciso editar princípios, norma geral, desde que a edição desses princípios, na falta da lei federal, tenha por finalidade o atendimento das peculiaridades do Estado; não há inconstitucionalidade. Sobrevindo, entretanto, a lei federal de normas gerais, suspende-se a eficácia da lei estadual no que essa compreender princípios, normas gerais e no que contiver, também, particularidades incompatíveis com a norma geral federal.

É o caso do direito federal afastando o direito estadual. Inspira-se, portanto, no ponto, no art. 72, inciso I, da Lei Fundamental de Bonn.

O Sr. Ministro PAULO BROSSARD: - Antes da Lei Fundamental de Bonn, que é de 49, já a Constituição de 46, no art. 6º, no art. 21, no art. 101, I, a, e a Constituição de 34, no § 2º do art. 5º, não dispunham a esse respeito?

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO: - Sim, perfeito, na competência supletiva; V.Exa. quer dizer da competência do antigo art. 8º, parágrafo único, da CF de 67, não é isso?

Paulo Velloso



O Sr. Ministro PAULO BROSSARD: - Não, não, na Constituição de 46 não tinha...

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO: - Perdão, mas a de 1946 consagrava, também, a competência legislativa estadual supletiva, no seu artigo 6º.

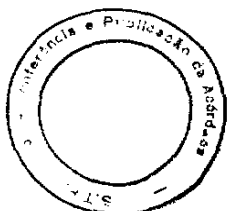
O Sr. Ministro PAULO BROSSARD: - Porque a de 67 já é posterior à Lei Fundamental de Bonn. E mais, antes a de 34, no art. 5º, no § 3º:

"A competência federal para legislar sobre as matérias pelos números tais e tais e sobre registros públicos, desapropriações, arbitragem comercial, juntas comerciais e respectivos processos, requisições civis e militares, rádio, comunicação, emigração, imigração, caixas econômicas, riquezas do subsolo, mineração, metalurgia, água, energia elétrica, florestas, caça e pesca e a sua exploração não exclui a legislação estadual supletiva ou complementar sobre as mesmas matérias.

As leis estaduais, nesses casos, poderão, atendendo às peculiaridades locais, suprir as lacunas ou deficiências da legislação federal, sem dispensar as exigências dessa."

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO: - É que, na

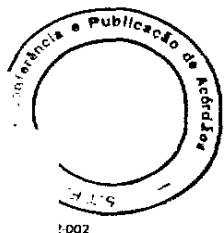
Carlos Velloso



verdade, essa doutrina alemã, esse afastamento da norma estadual pela forma federal ocorre quando ambos têm competência cumulativa para legislar concorrentemente.

O Sr. Ministro MOREIRA ALVES (Relator): - O que ontem salientei foi que, no nosso direito, não existe o princípio geral que se encontra no artigo 31 da Constituição alemã, pelo qual a lei federal afasta a lei estadual de conteúdo idêntico, razão por que a Corte Constitucional da Alemanha, para não acabar praticamente com a jurisdição constitucional das Cortes Constitucionais estaduais se viu obrigada a declarar que esse princípio não se aplica às normas constitucionais estaduais em face das federais. No Brasil, o § 4º do artigo 24 tem sentido diverso do do artigo 31 da Constituição alemã, pois ele declara que a superveniência da lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual apenas no que lhe for contrário, o que implica dizer que essa suspensão não ocorre na parte em que ambas as normas tiverem conteúdo igual. E, porque nessa parte igual não há suspensão da eficácia da norma estadual — e suspensão aqui significa revogação —, se posteriormente for revogada a norma federal, a estadual permanece com eficácia.

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO: - O que eu quero dizer, até para concluir, nesta parte, é que, no Brasil, esta doutrina não tem aplicação, senão excepcionalmente, porque a União, os Estados-membros e os Municípios laboram em campos próprios. Não há, de regra, competência concorrente cumulativa no sistema constitucional brasileiro. Ela é não cumulativa. A

Moreira

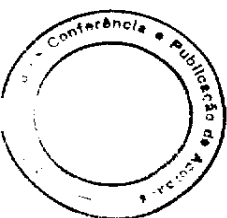
única exceção se inclui no § 4º do art. 24 da Constituição: "A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário".

Na competência concorrente, a competência da União é para normas gerais; a competência dos Estados-membros é para normas específicas. Se a União legisla na competência concorrente sob normas específicas, pratica inconstitucionalidade; se o Estado-membro legisla sobre norma geral, pratica inconstitucionalidade. Agora, inexistindo a lei de norma geral federal, ficam os Estados-membros autorizados a legislar para atender às suas necessidades. Nesta legislação, ele poderá editar princípio geral. Sobrevindo a lei federal, o princípio geral estará definitivamente revogado, e a norma específica, que é própria do Estado, também estará revogada naquilo em que ela se inspira na norma geral revogada. Agora, levarmos estas considerações para o campo que estamos a discutir nesta reclamação, parece-me, data vênica, inadequado.

Sr. Presidente, acho que vou ficar por aqui. Peço licença para dizer que, na conclusão do voto do Sr. Min. MOREIRA ALVES, parece-me que há uma petição de princípio, data vênica.

O Sr. Ministro MOREIRA ALVES (Relator): - Qual é a petição de princípio?

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO: Eu gostaria que

muvello

V.Exa. lesse, por gentileza, a conclusão do seu douto voto.

O Sr. Ministro MOREIRA ALVES (Relator): - Não há petição de princípio. Na ação direta a causa petendi é a inconstitucionalidade em face de qualquer dispositivo da Constituição, e não apenas aqueles invocados como ofendidos pela petição inicial. Por isso, quando se declara a inconstitucionalidade do dispositivo impugnado não é preciso que a maioria absoluta no sentido da inconstitucionalidade seja concorde quanto ao dispositivo ou aos dispositivos da Constituição Federal que entenda terem sido violados. Daí a razão pela qual salientei que, antes do julgamento da ação direta pelo Tribunal de Justiça local, não ser possível saber-se se o fundamento a ser adotado por ele será, ou não, uma norma constitucional estadual que reproduza o conteúdo de uma norma constitucional federal. E, em reclamação, não é possível que esta Corte vá, de antemão, julgar a inconstitucionalidade em face da Constituição estadual em sua totalidade.

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO: - V.Exa. não leu ainda, a conclusão do seu douto voto, e vou repetir o que já disse: desde que haja a possibilidade de o Tribunal decidir a ação com base em dispositivo da Constituição Estadual, que constitui norma de reprodução, penso que podemos construir a doutrina. Isto foi dito. Agora, se V.Exa. ler a conclusão do seu voto, eu vou dizer onde está a petição de princípio. *Moreira*



O Sr. Ministro MOREIRA ALVES (Relator): - Na parte final de meu voto digo exatamente o que procurei, agora, reproduzir.

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO: - Ontem, quando V.Exa., Ministro Moreira Alves, concluiu o seu voto dizendo que se a Constituição Federal, no art. 125, § 2º, autoriza o Estado-membro a instituir ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal frente à Constituição Estadual, pareceu-me que V.Exa. se justificava com esse dispositivo, uma vez estávamos todos tentando demonstrar que essas disposições da Constituição Estadual não passam de normas de reprodução, normas da Constituição Federal reproduzidas na Constituição Estadual.

No momento em que se afasta, de pronto, a doutrina das normas de reprodução, pretende-se demonstrar, afinal de contas, aquilo que é controvertido.

Sr. Presidente, com essas considerações, peço vênua ao Sr. Ministro Moreira Alves para, divergindo de S.Exa., data venia, manter o voto que proferi e, com isso, julgar procedente a reclamação, pelo que casso a liminar concedida pelo Relator da ação direta de inconstitucionalidade ajuizada perante o egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao tempo em que julgo extinta a mencionada ação direta de inconstitucionalidade.

É o meu voto.

Moreira 15



11/06/92

TRIBUNAL PLENO

RECLAMAÇÃO Nº 383-3 SÃO PAULO

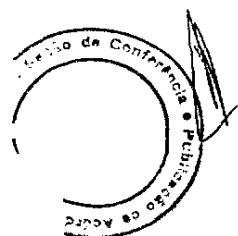
V O T O

01704010
04030000
03833070
01391070

O SR. MINISTRO FRANCISCO REZEK - Quero desde logo fazer um breve registro do óbvio: a atenção e o respeito com que, nos últimos dias e, destacadamente, nas últimas quarenta e oito horas, li e ouvi tudo quanto se produziu em torno da questão jurídica levantada neste caso: as razões do Procurador-Geral da Justiça do Estado de São Paulo, autor ante o Tribunal de Justiça; aquilo que o Presidente do Tribunal de São Paulo produziu como decisão sobre a medida liminar; aquilo que o Município trouxe ao conhecimento da Casa como conjunto de argumentos e, destacadamente, o que se disse já no âmbito do Supremo Tribunal.

Refiro-me ao voto do relator, Ministro Moreira Alves, que esgotou os caminhos possíveis do raciocínio sobre as questões que o processo traz à mesa e outras delas resultantes ou derivadas; o voto divergente do Ministro Carlos Velloso; e, embora alheio a este processo — mas por sua clara relação com ele —, o voto em feito anterior do Ministro Sepúlveda Pertence. O que temos construído, a esta altura, faz honra às tradições da Casa.

Enfrentei a questão vendo nela, sem embargo do terreno fértil que oferece à elaboração maior, uma relativa simplicidade. Encontro na Constituição Federal, no título que diz do sistema tributário, a norma segundo a qual compete aos



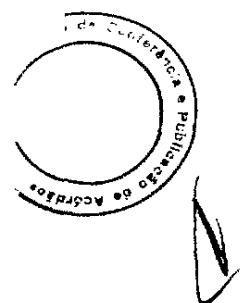
municípios instituir imposto sobre propriedade predial e territorial urbana. Complementa essa norma o parágrafo 1º do mesmo artigo que dispõe:

"O imposto previsto no inciso I poderá ser progressivo, nos termos da lei municipal, de forma a assegurar o cumprimento da função social da propriedade".

Em face disso que estatui a Constituição Federal — sabidamente não econômica em parte alguma do seu texto, mas decididamente pródiga em princípios e normas no domínio tributário —, não consegui encontrar espaço onde pudesse elaborar normativamente o constituinte estadual.

Abstraindo por um momento a parte do texto constitucional pretendidamente ultrajada pelo dispositivo ordinário, concentrei minha atenção na própria norma atacada (o art. 1º da lei municipal em exame), para ver se era possível encontrar essa duplicidade: uma questão constitucional federal, por oposição a uma questão constitucional estadual; e entender que a última, não a primeira, se colocara ante o Tribunal de origem. Vi, porém, que, quando não atentasse desde logo ao art. 156 da Carta, e ficasse apenas naquilo que dispôs o legislador municipal paulistano, entenderia que, pelo conteúdo da norma, e por quanto todos nós sabemos ser a vocação do constituinte federal em matéria de disciplina tributária, não há como possa a norma colidir com disposição maior no âmbito da província: ela teria que indispor-se inexoravelmente com a regra federal.

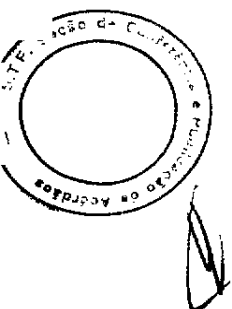
Dentre as várias abordagens possíveis dessa questão complexa, e que conduziriam a resultados diferentes, pareceu-me especialmente sensata aquela que visa a detectar, de início, a natureza da questão constitucional. Estamos em face de uma questão constitucional estadual ou em face de uma



questão constitucional federal? Parece-me seguro que a questão constitucional que se coloca em exame é uma questão constitucional federal, ou seja, é uma daquelas questões constitucionais em que o paradigma que de todo modo vem à mesa do confronto (seja ele ou não o apontado pelo propositor da ação) é a Carta da República.

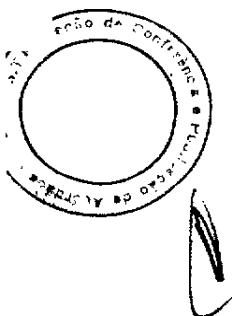
Neste caso, se o texto atacado é uma lei federal ou estadual, existe, além do controle difuso, a perspectiva do acesso direto ao Supremo Tribunal Federal para o seu pronunciamento em tese. Se a lei, entretanto, é de âmbito municipal, não encontramos mais que o controle difuso; ou seja, a ordem jurídica da República dá remédio ao problema, mas só mediante o controle difuso. Que é, de resto, tudo quanto algumas ordens jurídicas conhecem, mesmo em grandes democracias contemporâneas.

Observou com razão, no seu voto de relator, o Ministro Moreira Alves: tanto significa reduzir a quase nada a possibilidade do confronto em tese entre o texto estadual e a norma municipal. Efetivamente, assim é. Nem sei se o "quase" é cabível, quando a matéria é tributária. Isso é uma consequência do nosso singular federalismo. É consequência da adoção de uma forma de Estado que, ausente da tradição imperial, foi tomada por empréstimo pelos republicanos da primeira hora; construiu-se com certa timidez na Carta de 1891, e começou a ser solapada com a Reforma de 1926. É matéria de constante reflexão, nesta sala, a fragilidade do nosso federalismo, a modéstia franciscana da autonomia que às unidades federadas concede nossa ordem federal, e que a Carta de 88 decididamente não quis modificar. Imaginavam alguns federalistas que a nova Carta pudesse tornar menos pálida a competência legislativa



das unidades federadas, aproximar-nos um pouco mais do modelo norte-americano ou suíço. Viu-se afinal que, exceto por uma distribuição mais esparsa do dinheiro, o Constituinte de 1988 não quis romper com a tradição de mediocridade da autonomia dos Estados federados, que começou com a Reforma de 1926, e que se manifesta sobretudo no domínio da competência para produzir normas de algum relevo.

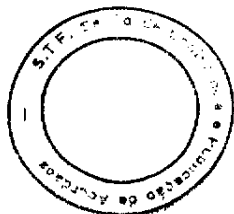
De tal modo não me admira que se reduza a quase nada a perspectiva do confronto entre a Carta do Estado federado e textos normativos de nível municipal. É sugestivo que a Carta de 88 consiga ser mais extensa, na sua minúcia normativa, que suas predecessoras, que já não primavam pela brevidade. Fui tomado por uma única preocupação, e essa de índole formal. Se nos defrontamos com esse gênero de questão constitucional, o paradigma, de fato, é a Carta da República. Mas o texto impugnado tem nível apenas municipal. Como dizer, em autos de reclamação, que a competência do Supremo está sendo usurpada, se afinal de contas estamos proclamando que o feito não existe para o Tribunal de Justiça de São Paulo, mas tampouco existe para o Supremo? Mas aí encontro, à página 55 da Revista Trimestral de Jurisprudência 133, o acórdão em juízo liminar sobre a Reclamação 337, unânime, relatado pelo eminente Ministro Paulo Brossard. À vista da qualidade do paradigma, e independentemente de pesar a impugnação sobre um texto municipal, esta Casa entendeu que sua voz, e só ela, devia fazer-se ouvir. Tento destacar diferenças entre este feito a que me refiro e a hipótese presente, e encontro, na realidade, uma só. Na Reclamação 337 o paradigma era assumidamente, já no rótulo, já na capa dos autos, a Constituição Federal. Aqui, não é. Para todos os efeitos de cadastro judiciário, o que o



Procurador-Geral da Justiça de São Paulo ajuizou foi a impugnação de uma lei municipal paulistana frente à Carta do Estado de São Paulo. Se entendo, entretanto, que o confronto na realidade envolve a Constituição Federal — e nem poderia ter a ver com um texto ao qual aquela não abre espaço para colocar-se de permeio entre ela própria e o legislador da municipalidade —, o precedente 337 me ajuda a neutralizar essa preocupação técnica, e a entender que, nessas circunstâncias, o que se pôs ante o Tribunal de Justiça de São Paulo e motivou a decisão liminar de seu Presidente foi algo que não poderia ter sido deduzido naquela instância — embora não possamos chamar tampouco a esta instância ...

Pedindo todas as vênias ao Ministro Moreira Alves, meu voto acompanha o do Ministro Carlos Velloso.

x.x.x



10.06.92

114

TRIBUNAL PLENO

RECLAMAÇÃO Nº 383-3

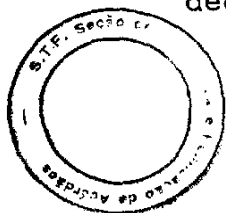
V O T O

O SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO: Sr. Presidente. A ação que motivou a reclamação foi proposta como ação direta de controle abstrato de lei municipal, em face da Constituição Estadual, cuja competência, a teor da norma do art. 125, parágrafo 2º, da Constituição Federal, é do Tribunal de Justiça.

Alega-se, entretanto, que, no caso em tela, a lei municipal é posta em confronto, não com Carta Estadual, mas com dispositivos da Federação, nela reproduzidos; e que, assim, se está na iminência de ver o Tribunal de Justiça fixar, com efeito **erga omnes**, vinculante para o próprio Supremo Tribunal Federal, interpretação do Texto Fundamental federal, o que configuraria usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, de guardião supremo da Constituição Federal, e, ainda, desacato à decisão desta Corte, que concluíra pela incompetência do Tribunal de Justiça para julgar representação de inconstitucionalidade de lei municipal frente à Constituição Federal.

Penso, entretanto, que a possibilidade apontada de, por via de interpretação de norma estadual reprodutora de texto federal, vir a ser interpretado, em caráter definitivo e **erga omnes**, pela Corte Estadual, dispositivo da Constituição Federal constitui risco inevitável, que sempre se corre, já que a decisão do Tribunal de Justiça pode permanecer inatacada, não

01704010
04030000
03833080
01581190



A handwritten signature in black ink, consisting of several fluid, connected strokes.

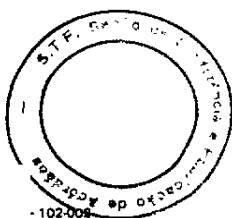
apenas por meio de recurso extraordinário, mas também de reclamação.

A solução que se impõe, *data venia*, já aqui alvitrada, é a de considerar-se tal decisão como restrita ao âmbito estadual e, por isso mesmo, não imune aos efeitos de decisão contrária que, sobre a mesma lei, vier a ser proferida pelo Supremo Tribunal Federal, por meio de controle difuso de constitucionalidade da mesma lei em face da Constituição Federal, já que nosso sistema jurídico não conhece ação direta de constitucionalidade apta a tal mister.

Está longe de configurar-se, pois, violação ao precedente da Corte, que trata de hipótese diversa. De outra parte, não há falar-se em usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, se essa competência, no caso enfocado, ainda que fosse modificada a inicial, para nela ler-se "Constituição Federal" onde está escrito "Constituição Estadual", seria insuscetível de exsurgir.

O precedente da Reclamação 377, já invocado, de que fui relator, não pode servir de parâmetro a este julgamento, já que contemplava hipótese de risco de vir a ser desautorizado pelo julgamento de ação rescisória, acórdão do Supremo Tribunal Federal que confirmara a decisão rescindenda.

De igual modo, não se presta para confronto, a meu juízo, o precedente da Reclamação 370 de Mato Grosso, também aqui invocado, pelo motivo de que versava lei estadual. Essa circunstância, aliada ao fato de que o julgamento, já iniciado, permitia perceber que tinha por fundamento único questão constitucional federal, revelou ser oportuno o acolhimento do pedido, coibindo-se, por essa forma, invasão de competência do Supremo Tribunal Federal.



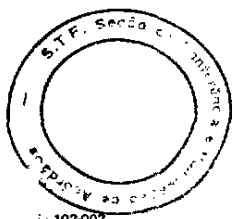
Não autoriza ele, por isso mesmo, entendimento generalizante de que o Supremo Tribunal Federal, nas ações da espécie, tem o dever de exercer controle prévio, prejudicial, inibitório de apreciação, pela Corte Estadual, de fundamento constitucional federal, mesmo porque não terá o Supremo Tribunal Federal como prever, na mais das vezes, que o Tribunal de Justiça se aterá, ou não, aos fundamentos alinhados na inicial.

Essas, Sr. Presidente, algumas razões que consideraria bastantes para julgar improcedente a reclamação, não fossem as inúmeras outras que, de modo exauriente, foram longa e brilhantemente enumeradas pelo eminente Relator, com as quais me ponho de pleno acordó, pedindo, para tanto, a devida vênua aos eminentes pares que, a partir do voto do eminente Ministro Carlos Velloso, sustentavam, não com menos brilho, entendimento contrário.

* * * * *



dfm



11/06/92

TRIBUNAL PLENO

RECLAMAÇÃO Nº 383- SÃO PAULO

V O T O

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Senhor Presidente, diante dos votos proferidos, pouco tenho a ressaltar sobre o tema. Em primeiro lugar, ao interpretar qualquer preceito da Constituição, faço-o apegado aos princípios de hermenêutica sem uma distinção maior, a não ser quanto à direção política, visando a alcançar, com a interpretação, a almejada justiça social. E quando se cogita da ação direta de inconstitucionalidade, faz-se presente esse enfoque, como salientado pelo ilustre Professor Ives Gandra da Silva Martins, em artigo publicado na Folha de São Paulo de ontem, 10 de junho de 1992.

Por que está em jogo o aspecto social? Porque, conforme o resultado do julgamento da ação direta de inconstitucionalidade, evita-se a necessidade de ajuizamento de inúmeras demandas individuais e, no caso, são beneficiados justamente aqueles que não têm condições de demandar sem o prejuízo do próprio sustento.

Senhor Presidente, as perplexidades do Senhor Ministro Francisco Rezek também são minhas. E são minhas no tocante às duas ópticas ressaltadas por S. Ex^ª. A primeira delas alusiva ao esvaziamento quase que total, como frisou S.



Supremo Tribunal Federal

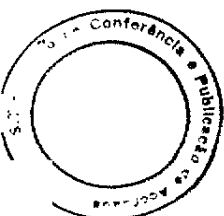
RCL 383- SP

118

Ex^ª, do disposto no par. 2º do artigo 125 da Lei Básica Federal. Todos nós sabemos que as Constituições Estaduais guardam uma harmonia maior com a Federal, já que promulgadas e elaboradas em face à necessidade de se manter a simetria com os princípios da Lei Máxima Federal. É comum a repetição de inúmeros dispositivos.

Senhor Presidente, ao artigo 125, para chegar a uma interpretação consistente ao que nele se contém, somo o que está no inciso IV, do artigo 35, ao preceituar que o Estado intervirá nos Municípios quando o Tribunal de Justiça der provimento à representação para assegurar a observância de princípios indicados na Carta Estadual. Não se pode atribuir ao legislador constitucional a inserção, em preceito, de palavras inúteis e a referência diz respeito a princípios indicados na Constituição Estadual.

Não posso entender que a previsão do par. 2º do citado artigo 125 apenas tenha pertinência naquelas hipóteses em que o dispositivo da Carta Estadual seja peculiar, seja um dispositivo praticamente único, sem qualquer elo, sem qualquer ligação, sem qualquer aproximação com a Constituição Federal. Seriam limitados, em muito, os casos de cabimento da ação direta de inconstitucionalidade perante o Tribunal de Justiça e, portanto, acabaria por esvaziar o preceito legal e a eficácia do próprio instituto, no que voltado à almejada paz social, à vislumbrada justiça social, restringindo-se, também, a possibilidade de se ter, por tal meio, base para a intervenção. O malferimento a princípios da Carta Federal embora "indicados" na Estadual não seria de molde a autorizar a intervenção.



m

Supremo Tribunal Federal

RCL 383- SP

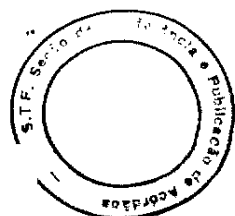
119

Senhor Presidente, a segunda perplexidade diz respeito à conclusão do voto do nobre Ministro Carlos Velloso. S. Ex^ª., em hipótese em que assenta que o cabimento da reclamação se faz diante da usurpação da competência desta Corte, chega, na conclusão do voto, não à avocação do processo que se encontra no Tribunal de Justiça, para que aqui seja enfrentado, inclusive quanto à possibilidade jurídica, o pedido formulado. S. Ex^ª. chega a solução extrema - a extinção do processo, talvez partindo da premissa de que, em relação a ele, inexistente Corte competente para enfrentar a possibilidade do pedido e o próprio pedido.

O nobre Ministro Francisco Rezek, e peço que S. Ex^ª. me corrija se eu estiver errado, encontrou, ao votar, inspiração no julgamento preliminar da Reclamação nº 337-0, na qual funcionou como Relator o ilustre Ministro Paulo Brossard, aderindo ao voto de S. Ex^ª., o Ministro Carlos Velloso.

Participei do julgamento dessa Reclamação, quanto ao pedido de concessão de liminar e acompanhei o Ministro Paulo Brossard, considerando razão única que a distingue, sobremaneira, do caso ora apreciado por este Colegiado.

A reclamação nº 337, versava sobre competência para julgamento da ação direta de inconstitucionalidade ajuizada, atacando-se ato normativo municipal, em face da Constituição Federal e isto consta expressamente, como também fez questão, até mesmo por honestidade intelectual, de salientar S. Ex^ª., o Ministro Francisco Rezek, do relatório



Supremo Tribunal Federal

RCL 383- SP

120

apresentado pelo ilustre Ministro Paulo Brossard, e do voto que S. Ex^a. proferiu. Por que esta Corte, ao apreciar aquela reclamação, concluiu, em exame preliminar, pela respectiva competência? Porque, em face do pedido formulado, ante a causa de pedir lançada pelo requerente da ação direta de inconstitucionalidade, é ela competente e o é de forma abrangente para não só julgar o mérito, se for o caso, como também para dizer da impossibilidade do pedido, já que se ataca ato municipal, em face da Constituição Federal. E no caso dos autos, o que se tem? A inicial apresentada pelo ilustre Procurador-Geral de Justiça de São Paulo é bastante explícita quanto ao pedido, quanto à causa de pedir. Articulou-se a inconstitucionalidade do ato normativo municipal, não em face da Constituição Federal, mas diante da Carta do próprio Estado. Veja-se que até mesmo se aludiu ao inciso VI do artigo 74 da Constituição Estadual como sendo o dispositivo a embasar o ajuizamento, não ocorrendo referência, porque não podia mesmo ocorrer, ao inciso cuja eficácia foi suspensa por decisão desta Corte.

Tendo em vista a finalidade da ação direta de inconstitucionalidade, e frente às balizas objetivas constantes da inicial, impossível é caminhar-se para a conclusão sobre a competência deste Tribunal para julgá-la, ainda que para dizer do não-cabimento.

Construiu e assentou o Tribunal em inúmeros precedentes que, no julgamento da ação direta de inconstitucionalidade, não se fica adstrito à causa de pedir apontada na inicial. Aprecia-se a harmonia, ou não, da lei



Supremo Tribunal Federal

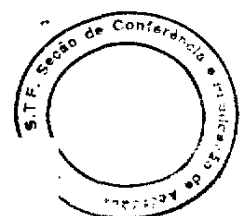
RCL 383- SP

121

atacada com a Constituição, considerando-se esta como um todo. O que vale dizer: a Corte pode declarar a inconstitucionalidade do ato normativo com base em conflito com dispositivo da Carta não apontado na inicial. Contudo, esta flexibilidade pressupõe a competência. Destarte, não posso antecipar-me ao provimento do Tribunal de Justiça para, presumindo o excepcional, assentar que a Corte acabará julgando a representação procedente, declarando a inconstitucionalidade do ato normativo municipal considerado preceito da Constituição Federal e, assim, olvidando não apenas a causa de pedir, mas os limites até mesmo do pedido formulado.

Senhor Presidente, não vejo aspectos negativos na conclusão de que realmente cabe ao Tribunal de Justiça julgar a ação direta de inconstitucionalidade tal como proposta. Em exame inicial, reservando-me a uma maior reflexão, excluo a possibilidade de, uma vez julgada a ação, mostrar-se pertinente o recurso extraordinário contra a decisão que vier a ser proferida. Assim o faço porque, primeiro, não conseguirei enquadrar o recurso extraordinário em um dos permissivos do inciso III do artigo 102 da Constituição Federal. Segundo, porquanto não posso, a um só tempo, assentar que no julgamento da ação direta de inconstitucionalidade não cabe o exame da transgressão à Lei Básica Federal e, em passo seguinte, admitir que poderá haver o prequestionamento desse tema, prequestionamento entendido como o debate e a decisão prévios sobre a matéria.

Entretanto, este fato não afastará a atividade precípua do Supremo Tribunal Federal como guardião da Carta.



1

Supremo Tribunal Federal

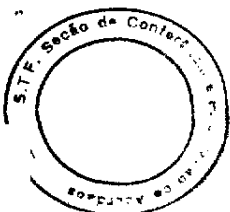
RCL 383- SP

122

Por que não afastará? Porque, de qualquer forma, restará o controle difuso. As demandas individuais poderão subir a esta Corte mediante articulação da violência à Lei Básica Federal. Dir-se-á: a decisão proferida na ação direta de inconstitucionalidade tem eficácia erga omnes, mas tem eficácia erga omnes considerado o pedido formulado nessa mesma ação direta de inconstitucionalidade, e já vimos que, frente aos termos explícitos da inicial, nela não se instou o Tribunal de Justiça à emissão de entendimento sobre a harmonia do ato normativo municipal com a Lei Básica Federal, mas com a Carta Estadual. Ainda que a Corte de Justiça, olvidando o pedido formulado, adentre o exame do ato normativo municipal frente à Lei Básica Federal, restará, na ordem jurídica, um mecanismo, um meio eficaz, para afastar-se o provimento judicial. Aí, sim, abrir-se-á campo propício à apresentação de reclamação, por usurpação da competência desta Corte.

Senhor Presidente, continuo convicto de que a ação direta de inconstitucionalidade, tal como ajuizada, evitará um número ilimitado de demandas individuais. Estou certo de que não se pode emprestar ao par. 2º do artigo 125 da Lei Básica Federal interpretação que acabe por restringir, ou, talvez, mesmo, afastar a possibilidade de se ter o ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade no âmbito do Estado.

Por estas razões, peço vênias aos nobres Ministros Carlos Velloso e Francisco Rezek, para concluir pela improcedência do pedido formulado nesta Reclamação, acompanhando, portanto, o Relator e o ilustre Ministro Imar Galvão.



Handwritten signature or mark.

10/06/92

TRIBUNAL PLENO

RECLAMAÇÃO Nº 383-3 SÃO PAULO

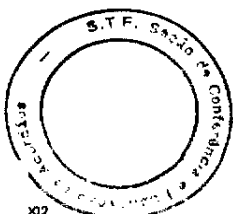
V O T O (Preliminar)

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO - Enquanto pessoa estatal e ente integrante da estrutura federativa do Estado brasileiro, ao Município reconhece-se a condição de parte interessada na preservação da integridade jurídica do ordenamento normativo por ele mesmo positivado no exercício da autonomia que a própria Constituição da República lhe confere.

01704010
04030000
03833100
01551350

Dessa dimensão constitucional da autonomia do Município, consistente na sua capacidade de autolegislação, é que decorre, precisamente, a legitimidade dessa unidade federada para acionar a via reclamatória, inclusive no que concerne ao processo objetivo de controle normativo abstrato.

A **ratio** subjacente a esse entendimento deriva da relevante circunstância de que o Tribunal de Justiça, ao efetuar a fiscalização concentrada de constitucionalidade das leis **municipais**, exerce uma competência de rejeição, que se revela essencialmente inerente ao exercício do controle normativo abstrato. Essa prerrogativa de índole político-jurídica confere a esse elevado órgão do Judiciário local o grave poder de, **atuando como legislador negativo**, excluir, do plano do direito positivo interno, os próprios atos estatais declarados inconstitucionais.

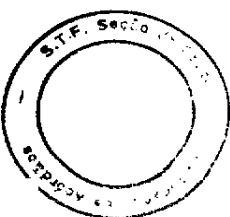
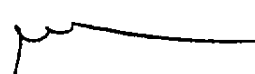


Isso porque a declaração de inconstitucionalidade em tese encerra, em se tratando de atos inconstitucionais, um juízo de exclusão, que consiste em remover do ordenamento positivo a manifestação estatal inválida e desconforme ao modelo plasmado na Carta Política.

Esta tem sido - registre-se - a posição jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal no tema (RTJ 127/789), a refletir o próprio suporte doutrinário em que se assenta. Definitiva, sob esse aspecto, a lição autorizada de J. J. GOMES CANOTILHO ("Direito Constitucional", p. 707/708, 4ª ed., 1987, Almedina, Coimbra), **verbis**:

"(...) o acto normativo, uma vez declarada a inconstitucionalidade, é eliminado do ordenamento jurídico (...). O controlo com eficácia "erga omnes" é próprio do controlo concentrado e corresponde ao exercício de uma Verwerfungskompetenz (competência de rejeição). O Tribunal Constitucional ou órgão correspondente afirma-se como 'defensor da Constituição', legislando negativamente, ou seja, eliminando do ordenamento jurídico a norma inconstitucional." (grifei)

A pretensão do Município, de fazer prevalecer e de sustentar a incolumidade jurídica do ordenamento positivo por ele instaurado - e que reflete, em última análise, o seu direito à intangibilidade da própria autonomia que a Lei Fundamental da República lhe outorgou -, constitui o fundamento



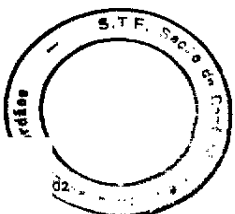
mesmo do acesso dessa pessoa estatal ao instrumento da reclamação.

Não se pode perder de perspectiva que as leis municipais, como as leis em geral, constituem atos estatais subjetivamente complexos. Enquanto expressões unitárias e finais da vontade político-jurídica do Município, as leis municipais emanam da conjugação de deliberações homogêneas do Poder Legislativo local, que aprova os respectivos projetos de lei, e do Chefe do Poder Executivo municipal, que os transforma, pelo concreto exercício do poder de sanção, em atos legislativos locais.

As leis municipais, desse modo, tornam-se juridicamente imputáveis aos Municípios, que as editam com fundamento na autonomia político-constitucional que lhes é assegurada pelo texto da Carta Federal.

A necessidade de preservar a incolumidade do ordenamento positivo municipal e o dever de assegurar tutela efetiva à ordem normativa autonomamente instaurada pelo Município conferem-lhe o poder indisponível de ativar a jurisdição dos Tribunais - **desta Suprema Corte, inclusive** -, até mesmo pela utilização da via reclamationária, para impedir a exclusão de suas próprias leis do sistema de direito positivo, em virtude de possível declaração em tese de sua inconstitucionalidade.

Disso parece resultar - e daí a reflexão que submeto à Corte - a possibilidade de se deferir ao Município de



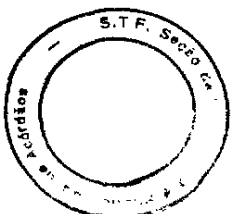
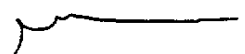
A handwritten signature in dark ink, consisting of a series of loops and a long horizontal stroke.

São Paulo o poder de deduzir, perante o Supremo Tribunal Federal, reclamação como a de que ora se trata.

Não desconheço, Senhor Presidente, que o controle normativo abstrato - de que a ação direta constitui expressivo instrumento de atuação - faz instaurar um processo objetivo, sem partes, no qual inexistente litígio referente a situações jurídicas concretas ou individuais (v. GILMAR FERREIRA MENDES, "Controle de Constitucionalidade - Aspectos Jurídicos e Políticos", p. 250, 1990, Saraiva). Por isso mesmo, a jurisprudência desta Corte não tem admitido, nas ações diretas de inconstitucionalidade, a intervenção assistencial (RDA 157/266), a ação rescisória (RTJ 94/49) e a própria reclamação (RTJ 124/411).

Não obstante o Supremo Tribunal Federal tenha invariavelmente recusado o cabimento da reclamação para tutelar interesses de terceiros, alegadamente prejudicados pelo eventual descumprimento de decisão tomada em sede de controle abstrato de constitucionalidade (Rcl 208, Rel. Min. OSCAR CORRÊA; Rcl 224, Rel. Min. CÉLIO BORJA; Rcl 354, Rel. Min. CELSO DE MELLO), é importante registrar que esta Corte tem esboçado e ensaiado uma evolução sensível nessa jurisprudência, a que não me revelo infenso, baseada em razões - como as que venho de referir - que acentuam, muito embora em bases excepcionais e necessariamente estritas, a possibilidade jurídica de utilização, na própria sede jurisdicional concentrada, do instrumento da reclamação.


Além desses aspectos, é de considerar, ainda, que



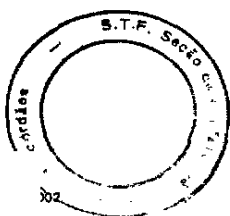
a defesa abstrata da sua própria autonomia - que assume irrecusável conotação constitucional - traduz o fundamento mais expressivo da legitimidade do acesso do Município à via reclamatória, ainda que com referência a processo normativo abstrato.

Isto posto, tendo presentes as reflexões que venho de expor à Corte, e sem deixar de considerar adequada a solução dada pelo eminente Relator à questão suscitada pela douta Procuradoria-Geral de Justiça, **conheço** da presente reclamação, com o que rejeito a preliminar de ilegitimidade **ativa ad causam** do Município de São Paulo.

É o meu voto.



/tam.



11/06/92

TRIBUNAL PLENO

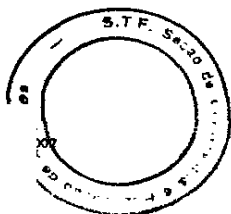
RECLAMAÇÃO Nº 383- SÃO PAULO

V O T O

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: Sr. Presidente, a esta altura, a minha vontade, e certamente a dos meus eminentes colegas, é que eu pudesse simplesmente indicar qual dos seis votos até aqui brilhantemente enunciados, acompanharia.

01704010
04030000
03833110
01541420

2. Infelizmente, não posso fazê-lo. Estou convencido, tanto se falou, hoje, aqui, em petição de princípio, de que, na verdade, toda esta notável discussão se reduz a uma questão: o que é a Constituição Estadual no contexto do 2º do art. 125 da Constituição Federal. Se Constituição Estadual é expressão do que se contém no documento formal promulgado, com esse título, pela Assembléia Constituinte dos estados-membros; se tudo o que se inclui nesse documento é estática e dinamicamente, dinamicamente, friso - Constituição do Estado, correto e irresponsável seria o voto do eminente Ministro Moreira Alves. Por isso, não posso ser monossilábico no meu voto, como gostaria e como adorariam os colegas: S. Exa. dedicou, ontem, toda a agudeza da sua inteligência, toda a flama de sua argumentação, em grande parte, a rebater a opinião que a propósito expendi no voto vista proferido na Reclamação 370, do Mato Grosso. O voto de S. Exa. dispensa elogios pela profundidade, pela multiplicidade de aspectos abordados e, embora a ele não possa aderir, tem a

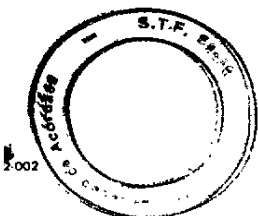


indiscutível vantagem, de um lado, de desvelar as dificuldades, que não nego, da solução de que estou convencido e, de outro, de enfatizar um ponto que andava um pouco nebuloso: de que efetivamente não há razão alguma, com as vênias do eminente Ministro Velloso - em face da dúvida que expressou a respeito na discussão da Reclamação 337 - que não há incompatibilidade alguma entre o recurso extraordinário e a decisão da ação direta de âmbito estadual. Quanto a isso estou de pleno acordo. Aliás, não no voto escrito examinado por V. Exa., mas em debate oral com o eminente Ministro Néri da Silveira, já havia explicitado o meu entendimento por ocasião do julgamento da Reclamação 370.

3. Não obstante, continuo convencido, com todas as vênias, de que a solução desta reclamação resulta de três julgados recentes do STF, a cuja substância permaneço fiel.

4. O primeiro é o acórdão, já tantas vezes citado, da reclamação 337, Relator o eminente Ministro Paulo Brossard (RTJ 133/551). Ali se firmou - embora em julgamento liminar, mas, creio, expressando convicção de todo o Plenário, como esta discussão até agora confirma - que, apesar de não ser competente o STF para o controle abstrato de lei municipal posta em confronto com a Constituição Federal, procedia aquela reclamação, oposta ao processamento em Tribunal de Justiça local de uma ação com aquele objeto, na medida em que a decisão que lá se tomasse poderia obstruir a competência virtual desta Corte para o controle **in concreto** da mesma lei municipal perante a Constituição Federal.

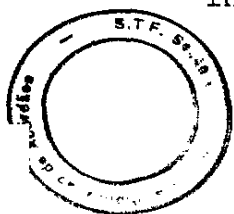
2



5. O segundo, Sr. Presidente, de certo modo já antecipado na própria Reclamação 337, veio a ser explicitado na Reclamação 377, Relator o eminente Ministro Ilmar Galvão, onde ficou assentado que nem sempre a procedência da reclamação, por invasão efetiva ou virtual de competência ou afronta à autoridade de julgados da Corte, implicará a avocação da causa: se incompetente o STF também para a causa em curso perante outra instância, a procedência da reclamação se traduzirá na determinação da extinção do processo.

6. Chega-se, então, à dificuldade efetiva deste caso. Formalmente, por essa ou aquela razão - seja ou não para fugir dos efeitos da suspensão do dispositivo da Constituição paulista, que expressamente criara a ação direta estadual contra lei municipal em face da Constituição Federal - seja ou não para fugir à eficácia desta suspensão liminar, o certo é que o ilustre Procurador-Geral da Justiça de São Paulo indicou, como padrão exclusivo à verificação da inconstitucionalidade, que argüiu, da lei do Município da Capital, textos da Constituição Estadual. Daí, aceitas as duas premissas, resultantes dos anteriores julgados a que me referi - Reclamação 337 e 377 -, vem o apelo à fundamental importância da decisão unânime desde Plenário da Reclamação 370, de Mato Grosso.

7. Decidiu-se nesta reclamação - ausente apenas o eminente Ministro Moreira Alves, e com reparos do eminente Ministro Marco Aurélio, que, no entanto, acompanhou o Plenário na conclusão - que, para se circunscrever, a questão de inconstitucionalidade proposta, ao cotejo entre a norma



impugnada e a Constituição local, não basta que pertençam ao texto desta última, a Constituição Federal, os preceitos indicados como parâmetro da invalidez da regra ordinária questionada: será preciso mais, que esses padrões resultem, dado o seu conteúdo, do exercício da autonomia constituinte local, e não substantivem mera explicitação de normas ou princípios da Constituição Federal, de absorção compulsória pelo ordenamento estadual, independentemente de sua reprodução textual ou substancial, na respectiva Constituição de Estado-membro. Nessa última hipótese, afirmou, então, o Tribunal, a inconstitucionalidade argüida será, na verdade, resultante da incompatibilidade entre a norma local e a Constituição Federal e não entre a norma impugnada e a Constituição local.

8. Proferi, Sr. Presidente, para acompanhar o eminente Relator, longo voto-vista, alvo da objurgatória impiedosa do voto do nosso decano, na memorável tarde de ontem.

9. Nesse voto acentuei que o ponto essencial para a qualificação federal e não, local, da inconstitucionalidade argüida, em cada caso, era o de verificar se a coincidência dos textos estaduais invocados com preceitos da Constituição, não decorreu, disse eu, "de simples imitação, autonomamente decidida, de regras constitucionais da União pela Constituição do Estado, mas, sim, da reprodução nesta de normas e princípios daquela, que, reproduzidos ou não no texto constitucional local, seriam de absorção necessária pelo ordenamento jurídico do Estado-membro".

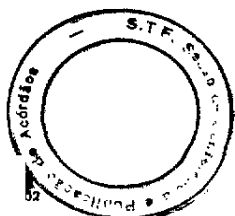


10. E prosseguir, ilustrando com exemplos o **distinguo** de que parte a minha perspectiva do problema:

"13. Se a Constituição estadual - por exemplo, na organização do Poder Legislativo do Estado adota a parte final do art. 56 CF - por força da qual o suplente de Deputado só será convocado para substituir o titular licenciado, se a licença for superior a 120 dias -, ninguém imputará a coincidência do prazo mínimo à observância de um princípio constitucional ou de norma imposta à organização dos poderes locais. Por isso, ter-se-ia, na hipótese aventada, mera imitação, pelo constituinte estadual, da regra federal, em área na qual lhe seria legítimo, no exercício da autonomia local, impor solução diversa.

14. Essas normas de imitação - na consagrada terminologia de Raul Machado Horta (A Autonomia do Estado-membro, 1964, p. 193) -, que, no dizer do notável escritor, apenas "exprimem a cópia de técnicas ou de institutos, por influência ou sugestão exercida pelo modelo superior" -, são frutos da autonomia do Estado-membro, da qual deriva a sua validade e, por isso, para todos os efeitos, são normas constitucionais estaduais.

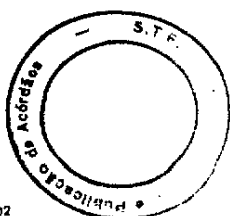
15. Outra seria a solução, porém, se, para a Constituição estadual, o que se transplanta é, por exemplo, que, na carreira da magistratura



estadual, "a promoção por merecimento pressupõe dois anos de exercício na respectiva entrância e integrar o juiz a primeira quinta parte da antiguidade desta, salvo se não houver com tais requisitos quem aceite o lugar vago": essa cópia literal do art. 93, II, b, CF, não retrataria imitação, espontânea e autônoma, mas, sim, ociosa reprodução de norma constitucional federal, que - reproduzida ou não na Constituição do Estado-membro - incidiria com a mesma força sobre a ordem local, compelida a absorver-lhe, se não o texto, a integridade do conteúdo normativo.

16. Essas normas de reprodução, na dicotomia do autor recordado (ob. loc. cit), - e que talvez fosse melhor chamar de normas federais de absorção compulsória -, não são, sob o prisma jurídico, preceitos estaduais: e, conseqüentemente, a violação delas, não apenas pelo constituinte local, mas também por todas as instâncias locais de criação ou execução normativas, traduz ofensa à Constituição Federal - da qual, e unicamente da qual, deriva a vinculação direta e imediata ao seu conteúdo de todos os órgãos do ordenamento estadual.

17. Tudo está - e a terminologia desvela as raízes "kelsenianas" do meu pensamento a respeito - que, na estrutura complexa da Federação, o ordenamento constitucional do Estado-membro -

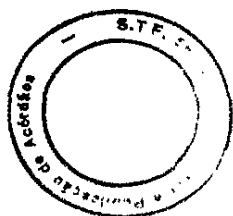


embora estaticamente local -, dinamicamente, é misto, na medida em que o conjunto de normas, que o integram, provém, apenas em parte de atos normativos emanados de órgãos estaduais, dado que o exercício da autonomia destes já encontra ocupada por normas constitucionais (ou complementares) federais a outra parte - entre nós, particularmente significativa -, do âmbito material da ordem local.

18. Peço vênica à Corte para explicar-me um pouco mais. Explicação - antecipo - que não tem a pretensão de revelar coisas novas, mas apenas de dar, às premissas do meu convencimento, a transparência que o relevo da questão exige.

19. Coube à precisão, verdadeiramente cirúrgica, da genial análise teórica de Hans Kelsen - com a clareza surpreendente do óbvio longamente despercebido pelos doutores -, evidenciar a natureza dúplici da Constituição do Estado Federal (cf. v.g., Teoria Geral do Direito do Estado, trad., Unb-M. Fontes, 1990, p. 309 ss.; L'Esecuzione Federale, em La Giustizia Costituzionale, trad., Milano, 1981, 74, 79 ss.).

20. Começa o mestre de Viena (Teoria Geral, cit., (p. 309), por recordar, sem inovar substancialmente na teoria tradicional, que "a



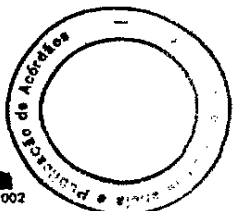
ordem jurídica de um Estado federal compõe-se de normas centrais válidas para o seu território inteiro e de normas locais válidas apenas para porções desse território, para os territórios dos Estados-componentes (ou membros)".

21. Surge a inovação, porém, quando Kelsen demonstra a seguir que não são apenas as normas locais - como correntemente se ensina -, que constituem ordens jurídicas parciais diferenciadas, no ordenamento do Estado-Federal: ao conjunto delas para compor a ordem federal total, soma-se ainda outro ordenamento, também parcial, embora formado por normas estática e dinamicamente centrais: o da Federação ou da União, na terminologia do nosso constitucionalismo.

22. "As normas centrais" - dilucida (Teoria Geral, p. 319-320) - "formam uma ordem jurídica central por meio da qual é constituída uma comunidade central parcial que abarca todos os indivíduos residentes dentro do Estado federal. Essa comunidade parcial constituída pela ordem jurídica central é a 'federação' (...). Desse modo, cada indivíduo pertence, simultaneamente, a um Estado componente e à Federal".

23. O ponto mais original da observação de Kelsen (Teoria Geral, p. 320) - e que me parece

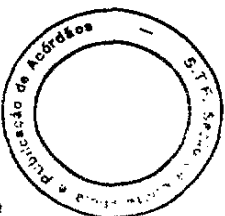
8



de procedência translúcida - está, assim, em que "o Estado federal, a comunidade jurídica total, consiste, assim, na federação, uma comunidade jurídica central, e nos Estados componentes, várias comunidades jurídicas locais" - todas elas, tanto a central quanto as locais, portanto, constituídas por ordens parciais: aí, o confronto com a teoria tradicional, que "identifica, erroneamente, a federação" (para nós, a União) "com o Estado federal total".

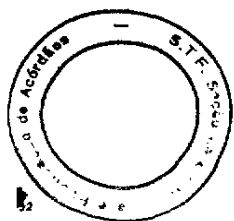
24. Dessa diferenciação entre a ordem total e a ordem parcial central (Federação ou União), poderia teoricamente resultar que cada uma delas possuísse uma constituição própria, emanada de atos constituintes distintos. Assim, por exemplo, se a constituição do Estado federal total - que poderia emanar de uma convenção de Estados antes soberanos, que se federalizassem -, se circunscreve a discriminar os âmbitos de competência das ordens locais e da ordem central, à autonomia constituinte decorrente desta última - a exemplo do que sucede com o dos Estados-membros -, é que tocaria organizar a União para exercer os poderes que lhe houvesse reservado a Constituição total.

25. Já o admitira Kelsen, expressamente, em trabalho de 1927 (*L'Esecuzione Federale*, ob.



cit., p. 82), notando, porém, que, historicamente, essa cisão da função constituinte central não tem ocorrido: dá-se, ao contrário, acentua que "quella che e storicamente la prima costituzione dello stato federale e che naturalmente si presenta come costituzione totale, di regola designa, per la modifica o il perfezionamento propri - e quindi della costituzione totale - il medesimo organo cui competono la modifica o il perfezionamento dell'ordinamento parziale indicato come 'stato centrale', 'federazione', 'Reich'. Piu precisamente e lo stesso organo che funziona sia come organo della costituzione totale (...) sia come organo dell'ordinamento parziale indicato come 'stato centrale'...".

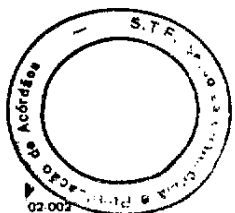
26. Segue-se daí, diz Kelsen (L'Esecuzione Federale, loc. cit.), uma "unione personale tra ordinamento totale e ordinamento parziale", que os faz aparecer como se fossem um só; mas, adverte, "non si può interpretare questa circostanza nel senso que la costituzione totale e, quindi, in particolare, la ripartizione di competenza tra federazione (o Reich) e stati-membri siano state poste, al pari di una qualunque competenza materiale, fra le attribuzioni della federazione (...) inquanto comunità parziale. Una tale costruzione offusca la struttura specifica dello stato federale".



27. Da primorosa distinção teórica o ponto relevante para o problema que enfrentamos é que a Constituição Federal contém em si, embora formalmente indiferenciados, dois setores normativos objetivamente diversos: corresponde o primeiro, à matéria da Constituição total do Estado Federal e, o segundo, à matéria própria da constituição particular da União, fundamento da sua ordem parcial, embora central.

28. Entre nós, é certo, Raul Machado Horta (ob. cit., p. 63), tachou de "exacerbação formalista" a visão kelseniana das três constituições distintas na estrutura do Federalismo, cujo ordenamento jurídico, replicou, "não oferece esse conjunto de documentos constitucionais".

29. Todavia, Kelsen, obviamente, jamais sustentou o contrário: ao invés, explicitamente observou (L'Esecuzione Federale, loc.cit., p. 82) que, segundo a experiência histórica do federalismo, as normas da constituição total e as da constituição da Federação ou do Reich - "nonostante la diversità delle funzione que con esse viene svolta -non vanno steriormente differenziate"; donde, na obra posterior (Teoria Geral, cit., p. 310), a síntese nuclear de que, "a constituição da federação, a 'constituição federal' é, simultaneamente, a constituição do

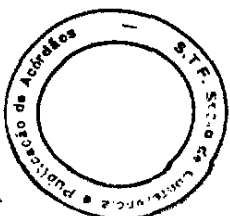


Estado federal inteiro".

30. Ora, quanto ao mais, o autorizado mestre de Minas, no que aqui nos interessa - a relação Constituição Federal /Estado-membro -, concede, ele próprio (ob. cit., p. 63), que "a análise de Kelsen apresenta, todavia, aspecto positivo por haver despertado a atenção para a existência de normas centrais na Constituição Federal", na medida das quais, afirma, precisamente como Kelsen, que "a Constituição Federal é a Constituição total do Estado Federal"

31. Dessa dúplici função da Constituição do Estado Federal - a um tempo, constituição da ordem federal total e da ordem parcial e central da União -, deriva a dicotomia objetiva em que se impõe classificar as normas que se agrupam todas no texto dela, formalmente único e indiferenciado.

32. Dicotomia, que não tem alcance puramente teórico, pois, a ela corresponde diversidade radical da relação entre a Constituição do Estado-membro e cada norma da Constituição Federal, conforme se classifique esta entre as normas integrantes da "constituição total" - ou seja, entre as "normas centrais", da terminologia de Horta -, ou entre as normas pertencentes



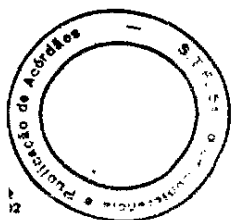
exclusivamente à ordem parcial central da União.

33. De fato. É elementar do Federalismo a autonomia constitucional do Estado-membro.

34. Posto que se trate de autonomia e não, de soberania, sua relação com a ordem parcial central da União, enquanto tal, não é de subordinação hierárquica, mas, de coordenação.

35. Um dos equívocos fundamentais no trato jurídico do Estado Federal é a repetição irrefletida do postulado de Bryce - ao qual, entre nós, Rui emprestou sua autoridade -, segundo o qual, nos países federalizados, "a Constituição Federal, as leis federais, as Constituições dos Estados e as leis destes" formariam uma "escala quádrupla", na qual essa enumeração sucessiva lhes exprimiria a hierarquia legal (cf. Rui Barbosa, Comentários à Constituição Federal Brasileira, org. Homero Pires, 1934, IV/137).

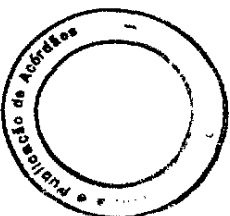
36. Dois ilustres antigos juizes desta Corte - o em. Ministro Gonçalves de Oliveira (Hierarquia das Leis e Competência Legislativa da União e dos Estados, Arq. MJ, 3/42) e o saudoso Ministro Victor Nunes Leal (Leis Federais e Leis Estaduais, em Problemas de Direito Público, 1959, 109, 125) - já opuseram restrições irresponsáveis



ao aforismo largamente difundido - e acolhido por Rui e também pelo grande Pedro Lessa (Do Poder Judiciário, 1915, p. 116) -, mas só aparentemente verdadeiro.

37. A construção de Kelsen, que venho recordando, ilumina definitivamente a questão: além de não haver, em linha de princípio, entre a lei federal e a lei estadual, uma questão de hierarquia, mas de competência - como já haviam observado os trabalhos críticos dos dois ilustres publicistas brasileiros -, o que está efetivamente supraordenado à Constituição do Estado-membro não é toda a Constituição Federal, mas, sim, aquilo que, nela, substantiva a "constituição total" do Estado Federal inteiro.

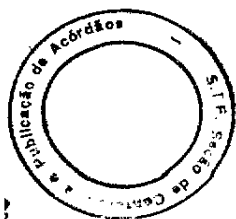
38. "L'analisi dei rapporti intercorrenti fra questi ambiti normativi" - ensinou o teórico austríaco (L'Esecuzione Federale, loc. cit., p. 79) -, "mostra come tra la 'federazione' o il cosiddetto 'stato centrale' non vi sia affatto un rapporto di sovraordinazione e di sottoordinazione (dato che non ce delegazione) ma, al contrario, un rapporto di coordinazione. Il cosiddetto 'stato centrale' - cioè l'ordinamento parziale che in forza della delegazione ricevuta dalla costituzione totale e competente per determinate materie ed è valido per tutto il territorio - e, al pari degli stati



membros (...) - cioè degli ordinamenti parziale che in forza della medesima costituzione totale sono competenti per altre materie e sono validi per determinate parti del territorio (...) -, soggetto solo alla costituzione totale: la quale coordina fra loro lo stato centrale e gli stati-membri".

39. Tem-se, pois, que a autonomia do Estado-membro, e especificamente, a sua autonomia constituinte, começam onde termina o que, na Constituição Federal, tenha, em função de seu objeto, força de norma da constituição total: o que exceda do conteúdo desta em nada afeta a liberdade de criação da ordem estadual.

40. Não importa o dado de observação correntia de que, aqui e alhures, as constituições estaduais tendem, não apenas à recíproca uniformidade entre elas mesmas (cf. Ana Cândida da Cunha Ferraz, Poder constituinte dos Estados-membros, 1969, p. 124), mas também a um excessivo apego à força paradigmática do texto constitucional da União, ainda nas áreas - ora mais amplas, ora mais estreitas -, em que o modelo federal não se imporia à recepção compulsória das ordens locais: nessa esfera de autonomia estadual, a identidade ou similitude do trato normativo de dada matéria com o da norma federal correspondente revela um tropismo de

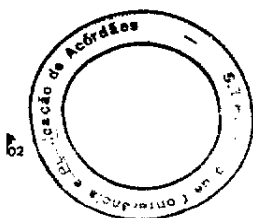


imitação, cujo produto, não obstante, são, para todos os efeitos, normas estaduais: não só sob o prisma estático - relativo à matéria disciplinada, de competência do Estado, e ao âmbito territorial de validade, restrito ao seu território -, mas também sob o aspecto dinâmico, uma vez que o seu conteúdo, posto que imitado ou tomado de empréstimo do preceito federal, deriva de uma opção livre do órgão constituinte local.

41. A violação da norma estadual de imitação, por isso mesmo, não implica ofensa à norma federal imitada, pois que essa não incide, não pretende aplicar-se por força própria, ao âmbito normativo de livre ordenação pelos órgãos da autonomia local: prova-o a circunstância de que, nessa hipótese, a alteração da norma federal não teria efeito derogatório da correspondente norma local de imitação, que seguiria válida, não obstante a diversidade de conteúdo.

42. Radicalmente diversa, logo se percebe, é a relação entre a chamada norma estadual de reprodução e a norma federal reproduzida pela Constituição do Estado.

43. Aí, ao contrário do que se passa na hipótese da imitação, a reprodução não traduz um ato de livre criação de norma local - exercício da autonomia estadual -, mas, pelo contrário,

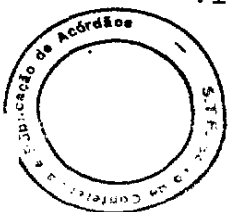


apenas retrata e explicita a recepção ou absorção compulsória pela ordem estadual de um preceito heterônimo, o qual - porque tem a eficácia própria das normas da "constituição total" do Estado Federal -, se imporia ao ordenamento da unidade federada, independentemente da sua reprodução, literal ou substancial, no texto constitucional desta.

44. Assim como o silêncio da constituição estadual, a respeito de matéria pre-ordenada na "constituição total", nada lhes subtrairia, a reprodução, na lei fundamental da ordem local, do preceito federal de absorção compulsória nada acrescenta à validade e à eficácia desse último.

45. Comprova a diferença assinalada que, no caso dessas normas de reprodução compulsória, a revogação ou modificação, pelo constituinte central, do dispositivo federal reproduzido, afeta por si só, imediatamente, a validade e a vigência do preceito local de reprodução, o que demonstra que este não poderia ter conteúdo diverso da regra central imperativa".

11. O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES (RELATOR): Se Emenda Constitucional revogar um princípio contido na Constituição Federal, nem por isso apenas, e automaticamente, o texto constitucional estadual que o reproduziu deixa de vigorar, permanecendo, as mais das vezes, como princípio



constitucional estadual, e não mais como norma de reprodução. Regulamento é que caduca com a revogação da Lei.

12. O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - Então, Exa., para tomar o exemplo do caso concreto, tomemos uma Constituição estadual, onde esteja escrito: "**Compete ao município instituir imposto sobre propriedade territorial urbana**". Suponha-se uma reforma da Constituição Federal que disponha: "**Compete à União instituir imposto sobre propriedade territorial urbana**". Será preciso fazer uma festa de promulgação de emenda constitucional, em cada Estado, para retirar da Constituição local aquela norma que repetia a Federal revogada no ponto, para dizer, porque não poderia dizer o contrário, que ao Município, compete instituir IPTU.

13. O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES (RELATOR) - Para V. Exa. não, pois, se, quando norma de reprodução, não seria norma jurídica, não passaria a norma estadual a ser norma jurídica com a revogação da norma federal. No caso do exemplo de V. Exa. surgiria uma incompatibilidade superveniente com a Constituição Federal, em face das normas constitucionais federais que persistiriam. Mas isso nem sempre acontecerá.

14. O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - Sigo, pois, convencido do que concluí no voto que venho recordando e que o Plenário acolheu unanimemente.

"46. A reprodução, assim, em termos estritamente jurídicos, é ociosa, explicando-se a sua prática habitual por outras razões, entre as quais avulta a de documentar, em texto único, o conjunto de



normas fundamentais a que ficam sujeitos os poderes constituídos estaduais, o que, entretanto, não desnatura a heterogeneidade das fontes de criação normativa desse ordenamento constitucional do Estado-membro.

47. Por isso, no começo dessas divagações, acentuei que - malgrado local sob a perspectiva estática do seu âmbito territorial de validade - a ordem jurídica do Estado federado é mista, sob o prisma dinâmico, atinente á fonte e ao processo de sua criação.

48. Com o mesmo sentido, parece, é que Raul Machado Horta (ob. cit., p. 63) já assinalara que "o ordenamento autônomo do Estado-membro é misto: parcialmente derivado" - ou seja, "quando recebe e acata as normas originárias da Constituição Federal, para projetá-las no próprio ordenamento, mediante atividade de simples recepção do constituinte estadual" - "e parcialmente originário", quando livremente explora as potencialidades de criação normativa de sua área residual de autonomia (seja embora, com freqüência, para desperdicá-la na imitação servil do modelo federal não compulsório).

49. Em contraposição às de imitação espontânea as normas estaduais de reprodução de normas federais de absorção compulsória,



independentemente reprodução formal, ou não - quando haja reprodução, só aparentemente são normas estaduais.

50. A sua reprodução, na constituição estadual de uma unidade federada - compulsória e, a rigor, juridicamente ociosa -, não lhes altera a natureza originária de normas federais da "constituição total", que, ao contrário, permanece idêntica à que indubitavelmente conservam, no âmbito de outra constituição de diverso Estado-membro, que silencia a respeito.

51. Por isso - e este, o ponto essencial da reclamação ajuizada -, a aparente violação direta de um preceito estadual de reprodução de norma federal de absorção compulsória cifra-se, na realidade das coisas, numa afronta direta ao dispositivo da "constituição total" do Estado Federal, objeto de reprodução: e a guarda integral da Constituição Federal está confiada privativamente à Suprema Corte".

15. Aquela afirmação do meu voto, na Rcl 370, de que a reprodução, na Constituição local, de normas da Federal de absorção compulsória pela ordem estadual, a rigor, é juridicamente ociosa, opôs o Sr. Ministro Relator que o art. 34, V, CF confiou expressamente à Constituição do Estado indicar os princípios cuja ofensa - declarada pelo Tribunal de Justiça mediante representação - autorizaria a intervenção nos



Municípios; e entre eles, argumentou-se, não podem deixar de figurar princípios da Carta da República, assim, de absorção compulsória e, não obstante, de reprodução juridicamente relevante na Constituição local.

16. A objeção é impressionante. Mas, não decisiva.

17. Se, a teor do art. 35, V, só à Constituição do Estado-membro cabe especificar os princípios a que cominar a sanção da intervenção estadual nos Municípios, é patente que essa especificação não é ociosa, mas, ao contrário, de significativa relevância jurídica, trate-se ou não de reprodução, literal ou substancial, de princípios constitucionais federais: com efeito, se a intervenção estadual no Município depende, como visto, da intermediação da Constituição estadual, a seleção, a especificação nela de tais princípios confere-lhe essa eficácia própria de autorizar a intervenção.

18. Com isso, não digo que os Estados sejam de todo livres para eleger os princípios sensíveis a impor ao respeito dos seus Municípios. Não: essa eleição, é certo, integra a autonomia constitucional do Estado-membro, mas essa autonomia estadual, de sua vez, é elementar, está limitada pela observância devida aos princípios da Constituição Federal - particularmente, os sensíveis (art. 34, VII), limitação tão essencial que a ofensa deles dá margem, de sua vez, à intervenção federal nos Estados.

19. Ora, para prestar respeito aos princípios



federais sensíveis, não basta que o Estado a eles submeta a sua própria ordem, o ordenamento estadual **stricto sensu**: por força do referido art. 35, V, a Constituição Federal implicitamente imputou aos Estados o dever de fazê-los observar também pelos Municípios, sob pena de intervir neles.

20. Segue-se que, se o Estado se omite desse dever - seja porque não incluiu entre os princípios de obediência compulsória pelos Municípios, nos termos do art. 35, V, os princípios sensíveis da Constituição total da República -, infringe-os, ele próprio, o Estado, e se expõe, de seu turno, à intervenção federal, com base no art. 34, VII, da Lei Fundamental.

21. Se ao contrário, a pretexto de impor-lhes princípios constitucionais, o Estado constrange os Municípios além do que permite a Constituição Federal, também se sujeita, o Estado-membro, à intervenção da União, por violar a autonomia municipal (CF, art. 34, VII, c).

22. Outra objeção à tese da Rcl 370 é que, com ela, se reduz a nada a Constituição do Estado-membro. A nada, digo eu, é exagero. Certamente, porém, que a pouco, muito pouco, talvez. A culpa, porém, não toca às evidências teóricas do raciocínio então desenvolvido; é da evolução histórica do federalismo brasileiro, em particular, no sentido da centralização.

23. Da questão também me ocupara no voto a que me venho reportando.



"52. A temática das normas federais de recepção compulsória pelas constituições estaduais - disse então - alcança, no constitucionalismo contemporâneo, dimensões insuspeitadas pelos fundadores do sistema federativo.

53. Nos lindes da primitiva teoria política do Estado Federal, materializada nas versões originais do federalismo dualista clássico, a área da "constituição total" avançava pouco além da indispensável discriminação de competências entre a União e os estados-membros.

54. Além da conseqüente limitação negativa que, da reserva de certos poderes para o governo central, resultava para a autonomia estadual, o cerceamento desta se restringia, de regra, à imposição do respeito a determinados princípios fundamentais, de escassa densidade normativa, de modo a ainda possibilitar aos Estados um plexo de alternativas na tarefa de sua concretização na ordem local.

55. Assim, no primitivo texto constitucional dos Estados Unidos - afora algumas poucas vedações expressas (art.I, seção 10) e da explicitação da supremacia da própria Constituição Federal (art. VI, 2º) - tudo se resumia à cláusula genérica que garante a cada Estado uma forma republicana de



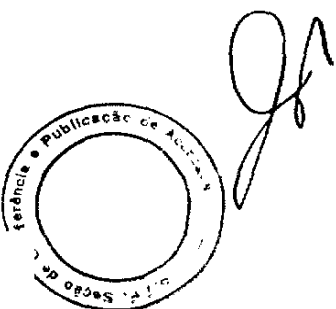
[Handwritten signature]

governo - "a Republican Form of Government" (art. IV, seção 4) e do respeito recíproco devido por um Estado aos atos emanados de outro (art. IV, seção 1): é significativo recordar que, no federalismo americano, a própria declaração dos direitos só posterior e gradativamente se impôs à observância dos estados-membros.

56. No Brasil mesmo, é ilustração expressiva da tendência de minimização da área da "constituição total", no federalismo clássico da Primeira República, a fórmula de extrema contenção do art. 68, vitoriosa, na Constituinte de 91, sobre as propostas de maior concretização da autonomia dos Municípios (cf. Castro Nunes, *Do Estado Federado e sua Organização Municipal*, ed. Câm. Deputados, 1982, p. 65 ss.).

57. A evolução do federalismo deste século, porém, é - em maior ou menor dimensão, conforme a experiência positiva considerada -, a história da progressiva expansão material da "constituição total" do Estado Federal e do correspondente retraimento da esfera de autonomia das unidades federadas.

58. Além das normas de repartição de competência - essencialmente centrais -, já testemunhava Raul Machado Horta, faz quase trinta anos (ob. cit., p. 65), que "as de pré-ordenação de setores do

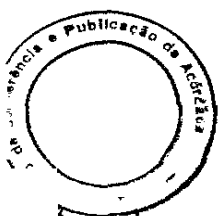


Estado-membro, as fundamentais dos direitos e garantias individuais, as constitucionais enumeradas, as de ordenação econômica e social constituem, numa relação exemplificativa, normas centrais da Constituição Federal, que acarretam o encolhimento da autonomia do Estado-membro, na sua atividade constituinte ou na atividade de legislação ordinária".

59. No Brasil, a escalada centralista iniciada com a Constituição de 34, acentua-se nas posteriores, ainda quando se faça completa abstração das fases de paroxismo unitarista dos regimes autoritários de 37 e 67/69, para só levar em conta os textos democratizantes de 46 e 88.

60. Essa tendência progressiva de centralização se revela em duas dimensões básicas, paralelas, mas de sentido coincidente: não apenas na multiplicação dos temas reservados à legislação federal, mas também na crescente substituição da imposição, ao respeito dos ordenamentos locais, de princípios gerais de conteúdo elástico, pela antecipação, no próprio texto da Constituição Federal, do trato normativo, denso e minudente, de matérias antes deixadas, em linha de princípio, à organização autônoma do Estado-membro.

61. Nessa linha constante de substituição do



mecanismo clássico - que restringia os preceitos substanciais da "constituição total" ao enunciado de princípios gerais limitativos da autonomia estadual -, pela técnica contemporânea - que, antecipadamente, subtrai, da esfera de auto-organização estadual, setores cada vez mais amplos de temas substancialmente locais, que o contribuinte federal direta e densamente regula - é que se situa a fonte da multiplicação, nos documentos constitucionais do Estado-membro, de preceitos de simples reprodução de normas federais de recepção compulsória pelas unidades federadas.

62. De tal modo se expande esse campo de pré-ordenação, na Constituição Federal, da organização local dos Estados, que não é fácil identificar uma área significativa desta, na qual não apenas os princípios gerais reitores, mas as próprias normas básicas de disciplina não tenham sido antecipadamente ditadas pela Constituição Federal, de modo a retrair o exercício da autonomia constituinte estadual à busca de resíduos a preencher mediante regras de feitiço complementar.

63. A exaustão do processo histórico de centralização, total, na própria Constituição Federal, das regras constitucionais imediatamente supraordenadas à prerrogativa, agora conquistada,

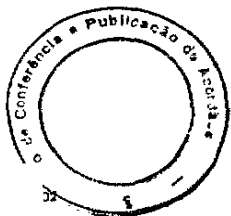


de auto-organização dos Municípios, será talvez o exemplo culminante desse esvaziamento das potencialidades de criação normativa das constituições estaduais".

24. Outros ordenamentos poderão, ao enfrentar temas semelhantes, dar prioridade aos Estados. No Brasil, isso implicaria em esfacelar a unidade que, mal ou bem, a Constituição Federal impõe.

25. De fato, como igualmente já observara na Rcl 370, a progressiva e original outorga aos Municípios, a partir da Constituição 34, tornada expressa no texto de 88, do **status** de entidade política autônoma na estrutura federativa brasileira explica sistematicamente a virtual eliminação da participação do Estado-membro do trato constitucional da organização e da atividade dos Municípios. Até na determinação dos princípios constitucionais a eles impostos, sob pena de intervenção, como já se viu, ou na participação no controle externo das finanças municipais, como resulta do art. 75 da Lei Magna, a autonomia constitucional do Estado-membro é mais aparente do que real, dada a extensa pré-ordenação a que a submete a Constituição da República.

26. Creio que, sob essa perspectiva, a identificação da verdadeira natureza, federal ou local, das normas ou princípios constitucionais de parâmetro, invocados na arguição de inconstitucionalidade, o caso presente - que cuida de competência tributária dos Municípios - é mais simples que aquele do Mato Grosso, objeto da Rcl 370, relativo a questão de



funcionalismo estadual e do sistema de seguridade social do Estado.

27. Nesse ponto, foi primorosa a abordagem feita, hoje, pelo eminente Ministro Francisco Rezek. Naquele caso de Mato Grosso, nos campos normativos sobre os quais incidiam os preceitos da Constituição estadual indicados pelo autor será possível, ainda que com algum esforço, descobrir áreas residuais, não ocupadas pela Constituição Federal, e deixadas à exploração da autonomia constitucional do Estado-membro. Na espécie, não. A lei municipal ...

28. O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES (RELATOR) - A questão da **causa petendi** foi levantada em meu voto, e, **data venia**, com inteira procedência, pois se não fosse ela a inconstitucionalidade em face de toda a Constituição Federal, seria necessário - e não o é - que cada fundamento de inconstitucionalidade tivesse de ser acolhido ou rejeitado por maioria absoluta, como pretende, ao contrário do entendimento pacífico desta Corte, o Desembargador Barbosa Moreira.

29. O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: A transplantação para o processo objetivo do controle abstrato de normas dos parâmetros teóricos, como o da **causa petendi**, do processo civil, votado à composição de lides intersubjetivas, há de ser feita sempre **cum grano salis**. Assim, uma coisa é dizer - o que é correto - que, na ação direta, o Tribunal não está circunscrito à **causa petendi** demarcada pelas normas constitucionais de padrão, indicadas pelo autor; outra coisa é negar que, para identificar a ação direta proposta, a indicação



JA

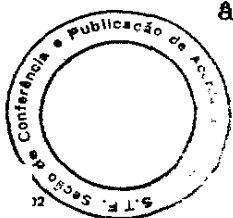
dos padrões seja irrelevante: tanto assim que temos indeferido, por inepta, a petição que, sem especificá-las, limite-se à afirmação genérica da inconstitucionalidade da lei atacada (v.g., ADIn 259, Brossard).

30. Mas, Sr. Presidente, creio que posso abandonar neste caso a discussão sobre a **causa petendi**. É que o objeto, a lei municipal questionada, dispõe sobre base de cálculo e alíquota do IPTU, tributo da competência tributária municipal, segundo a Constituição Federal. Nesse terreno nada, definitivamente nada tem a regular a Constituição estadual!

31. Ora, a natureza da norma questionada ninguém discutirá que seja fundamental à identificação da ação direta muito mais do que outros elementos tomados de empréstimo do Processo Civil.

32. Portanto, se a propósito da lei questionada, não pode a Constituição estadual dizer nada, isso me basta.

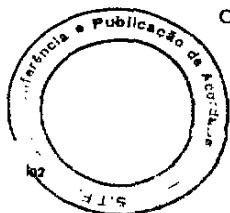
33. Convenci-me, aliás, e isso é um dado expressivo, de que disso estava convicto o Constituinte estadual paulista. O 1º do art. 160 e os incisos do art. 163 da Constituição de São Paulo, que são as normas indicadas pelo Procurador-Geral com aparente pertinência específica à temática da lei impugnada, sequer postulam incidência sobre o exercício pelos municípios da competência tributária que lhes outorgou a Constituição. Basta notar que o 1º do art. 160 tem o seu âmbito material de validade demarcado pelo **caput**, como é



elementar, e o **caput** enumera apenas os impostos da competência estadual.

34. Assim, a Constituição de São Paulo, fruto e testemunho do prestígio da cultura jurídica paulista, até, quando reproduziu os princípios invocados, fê-lo em parágrafos do artigo que enumera os impostos de competência estadual, porque percebeu bem que nada tinha a dizer sobre IPTU ou sobre progressividade de IPTU; ainda, porém, que assim não o fosse, não se alteraria a equação do problema. Primeiro, porque se trata de reprodução de limitações constitucionais do poder de tributar, impostas pela Constituição Federal a todo o sistema tributário nacional e, portanto, de absorção compulsória pelas ordens locais, independente de sua reprodução ou não no texto constitucional respectivo. Segundo, porque, de qualquer sorte, a sua incidência sobre a órbita da competência tributária municipal só poderia decorrer da Constituição Federal, jamais de inovação autônoma da Constituição estadual.

35. O que, por sinal, não é novidade alguma no constitucionalismo brasileiro, ao menos em matéria tributária. De fato. Ao menos em matéria tributária, a tese do reclamante é um axioma do nosso Direito fundamental desde a Constituição de 1934. Já na Constituição da Primeira República, o federalismo brasileiro, na área específica da competência tributária se afastara da técnica característica do federalismo dualista, de enumerar os poderes reservados à União e deixar aos Estados todo o remanescente: afora o aceno à competência residual concorrente (art. 12), discriminou ela própria, não apenas a competência impositiva da União mas, também, a dos Estados



federados (arts. 7º e 9º). Não cogitou, porém, a Constituição de 91, de outorgar competência tributária aos Municípios, omissão coerente com a opção vitoriosa no art. 68 da primeira Carta Republicana, de situar **"a autonomia dos municípios em tudo quanto respeite ao seu peculiar interesse"**, como simples princípio geral imposto à organização dos Estados.

36. O grande jurista e notável Juiz deste Tribunal, que foi Castro Nunes, em 1922, dedicou ao tema uma monografia preciosa. **"Do Estado Federado e sua Organização Municipal"**, de que se publicou, em 1982, a segunda edição pela Câmara dos Deputados.

37. Veja-se, como isso soa heterodoxo para nós, que começamos a estudar sobre a Constituição de 1945: na obra, Castro Nunes pôde sustentar, não só que historicamente, do ponto de vista federal, a autonomia dos municípios foi sempre olhada como um assunto doméstico das províncias, mas também que, jurídica e dogmaticamente o era à luz do art. 68 da primeira Constituição Federal, que se limitava a prescrever que os Estados, ao se organizarem, assegurassem aos municípios autonomia **"em tudo o que respeite ao seu peculiar interesse"**.

38. Para concluir, em seguida, não ser mais, portanto, a autonomia municipal que, **verbis**:

"A porção de poder que o Estado-membro concede ao município para administração dos assuntos legalmente definidos como do seu peculiar interesse".



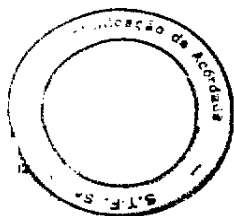
39. O SENHOR MINISTRO PAULO BROSSARD: Doutrina americana e argentina.

40. O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: Exato. Conceituação essa, esclareceu Castro Nunes, que é um desdobramento de uma passagem de 1912, do Senador Sá Freire, para quem a autonomia do município não é, *verbis*:

"Senão um conjunto de atribuições conferidas pela Assembléia Constituinte do Estado, para administrar os casos de interesse essencialmente local, sob o regime da lei que constitucionalmente o organizou".

41. Nesse contexto do regime de 91, é indubitosa a lição de Castro Nunes sobre a natureza e os limites da competência tributária dos municípios.

42. O SENHOR MINISTRO PAULO BROSSARD: Sr. Ministro, realmente, a obra clássica a respeito, durante os quarenta primeiros anos republicanos, é "**Do Estado Federado**", do depois Ministro Castro Nunes. Antes, em parecer de 1915, Rui Barbosa sustentou que se nos Estados Unidos aos Estados e Municípios era reconhecido o poder de polícia, com maior razão haveria de reconhecer-se no Brasil onde os municípios tinham uma autonomia constitucionalmente assegurada, ao contrário do que ocorria naquele país, e que diversa era a natureza jurídica de uns e outros.



43. O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - Quando elegi para essa recordação do regime de 91 a obra de Castro Nunes, é que ele era realmente um adversário das tentativas de extrair da fórmula genérica do art. 68 consequências substanciais mais graves, mostrando até como o dispositivo surge, na Constituinte, como derrota inequívoca dos municipalistas.

44. O SENHOR MINISTRO PAULO BROSSARD - Basta dizer que em muitos Estados os prefeitos eram nomeados...

45. O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - Perfeito, o que Castro Nunes defendeu vigorosamente como perfeitamente constitucional.

46. O SENHOR MINISTRO PAULO BROSSARD - E que teve votos ilustres aqui nesta Corte.

47. O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - Exato. Mas dizia eu que neste contexto do regime de 91 é indubitosa a lição de Castro Nunes sobre a natureza e os limites da competência tributária dos municípios:

"O poder de taxar, bem como a atividade derivada do poder de polícia assinalam, no município, o seu caráter de órgão de Governo, de instituição do Poder Público, exercitando o município tais funções dentro da esfera restrita que lhes é traçada pelo Estado. De tal modo que a competência tributária do município se contém nos



limites da competência tributária do Estado".

48. O SENHOR MINISTRO PAULO BROSSARD - É que a Constituição de 91 não reservou aos municípios competência tributária; aí o problema.

49. O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - Nada, em matéria tributária.

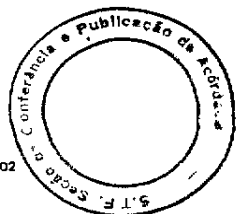
50. O SENHOR MINISTRO PAULO BROSSARD - Foi a Constituição de 34 que enunciou.

51. O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - Discriminou os tributos reservados aos Estados; mas da área tributária dos Estados é que tinha de sair a competência tributária dos municípios. Logo, irrecusável a lição de Castro Nunes nesse passo.

52. E dele não dissentiu, por seu turno, Victor Nunes Leal. Em "**Coronelismo, Enxada e Voto**", invocando o próprio Castro Nunes, assinalou ele que:

"No regime de 91, dado o silêncio da Constituição, o poder tributário dos municípios era inteiramente derivado do estadual, e devia exercer-se nos limites marcados pela Constituição e as leis do Estado".

53. Essa verdade axiomática sobre a lei fundamental da Primeira República, no entanto, soa como anacronismo desde



A handwritten signature, possibly of a judge or official, written in dark ink.

1934, a partir de quando, ao menos e sobretudo na esfera tributária, a competência tributária municipal, o poder tributário municipal deixa, definitivamente, de ser derivação do estadual, para fundar-se, direta e exclusivamente, na Constituição Federal. São três esferas de competências tributárias enumeradas e rígidas, na Constituição total da República, única e exclusiva fonte, apenas complementada por lei, também federal, de normas gerais de âmbito nacional, da delimitação positiva e também negativa do poder tributário dos Estados e dos Municípios. O Estado poderia ampliá-lo, transferindo aos Municípios impostos de sua competência, mas sem subtrair nem restringir a competência municipal para instituir e disciplinar os impostos a ele reservados pela própria Constituição Federal.

54. Reflexo dessa tridimensionalidade do federalismo tributário brasileiro, a partir de 1934, insculpiu-se sob o regime de 1946, na Súmula do STF, cujo verbete 69 assentou:

"A Constituição Estadual não pode estabelecer limites para o aumento de tributos municipais".

55. Súmula cujos antecedentes estão para fazer meio século. A inconstitucionalidade da limitação quanto aos municípios não exigiu maior esforço; dimanou da evidência - palavras de Vitor Nunes - de que o Estado não pode mutilar a competência tributária dos municípios, que deriva da Constituição Federal. É expressivo que jamais se tenha contestado a validade da limitação do mesmo dispositivo da Constituição de Minas Gerais, no tocante aos impostos

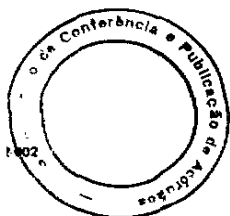


estaduais; aí se entendeu como autolimitação do Estado do poder que era seu.

56. Por isso, Sr. Presidente, me dispenso de analisar, o que o eminente Vice-Procurador-Geral da República fez com maestria, um por um dos dispositivos invocados pela Procuradoria-Geral de São Paulo: é que, a partir do tema da lei questionada, o Estado não pode, validamente, editar norma da qual resultasse, validamente, qualquer inconstitucionalidade da lei municipal questionada perante a Constituição do Estado. Daí ter dito que, sob o prisma da afirmação do caráter federal dos parâmetros indicados, o caso é mais simples do que o do Mato Grosso, objeto da Rcl 370: em matéria de legislação tributária municipal, nada pode dispor validamente o constituinte estadual.

57. Onde de fato se situa o complicador do caso presente, Presidente - como tantas vezes aqui já se repetiu -, está efetivamente em que a ação direta proposta no Tribunal de Justiça tem por objeto a validade de normas de leis municipais, o que, é sabido, foge do âmbito do controle abstrato da competência do Supremo Tribunal.

58. Mas, quanto a isso, nada se pode acrescentar ao entendimento que aqui se tem repetido, a partir do voto do Ministro Velloso, e que nada mais é que desenvolvimento da tese, já sedimentada sob o regime constitucional pretérito, quando recebeu versão definitiva na palavra privilegiada do Ministro Moreira Alves. Daí que, no ponto, não haja como fugir à reiterada citação de seus votos anteriores, para perfilhar,



uma vez mais, sua lição, a que permaneço fiel, por mais que S. Exa., neste caso, insista em renegar o luminoso rebento da sua inteligência, repúdio que o Tribunal parece não endossar.

59. De fato, como notava ao votar na Rcl 370, não faz muito - ainda que em juízo de delibação cautelar -, o Tribunal levou a defesa da integridade do seu poder de guarda da supremacia da Constituição Federal ao ponto de admitir que - malgrado não seja de sua competência o controle direto da validade, em face dela, das leis municipais -, igualmente não o podem exercer os Tribunais locais, pois a decisão que tomassem a respeito poderia prejudicar o exame aqui da mesma questão, na via do controle difuso (cf. Rcl 337, liminar, Brossard, 23.8.90, RTJ 133/551).

60. O mesmo raciocínio, de resto, prossegui, então, já se desenvolvera, sob o regime pretérito, para negar ao Estado-membro a possibilidade da criação do processo de controle direto da constitucionalidade da lei municipal em face da Constituição Federal.

61. Disse, com lógica irrepreensível, o em. Ministro Moreira Alves, no RE 92.169 (Plen., 20.5.81, Cunha Peixoto, RTJ 103/1.085,1.115), que "se fosse possível aos Tribunais de Justiça dos Estados o julgamento de representações dessa natureza, com relação a leis municipais em conflito com a Constituição Federal, poderia ocorrer a seguinte situação esdrúxula. É da índole dessa representação - e isso hoje é matéria pacífica nesta Corte - que ela, transitando em julgado, tem eficácia erga omnes, independentemente da participação do



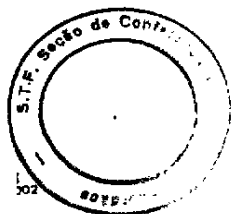
Senado Federal, o que só se exige para a declaração incidenter tantum. O que implica dizer que, se transitasse em julgado a decisão nela proferida por Tribunal de Justiça, esta Corte Suprema estaria vinculada à declaração de inconstitucionalidade de Tribunal que lhe é inferior; mesmo nos casos concretos futuros que lhe chegassem por via de recurso extraordinário. O absurdo da consequência, que é da índole do instrumento" - concluiu - " demonstra o absurdo da premissa".

62. Seguiu-lhe os traços o em. Ministro Leitão de Abreu (ib, RTJ, 103/1.116):

"Transitada em julgado decisão dessa natureza, ficaria, na verdade, o Supremo Tribunal Federal vinculado à declaração de inconstitucionalidade pronunciada pelo Tribunal de Justiça e, por via de consequência, impossibilitado de julgar casos concretos futuros que, em recursos extraordinários, se trouxessem à sua apreciação".

63. Já sob o presente regime constitucional, voltaria o Ministro Moreira Alves a prelecionar - ADIn 347, cautelar, 15.8.90:

"Na vigência da Emenda Constitucional nº 1/69, esta Corte teve a oportunidade de declarar a inconstitucionalidade do entendimento de que poderia o constituinte estadual dar competência a Tribunal de Justiça para processar e julgar representação de inconstitucionalidade contra lei



municipal, em face da Constituição Federal. Prevaleceu, então, a tese, por mim sustentada, de que, se aquela Emenda não havia atribuído tal competência ao Supremo Tribunal Federal, isso decorreria do propósito do constituinte federal de excluir do âmbito da representação de inconstitucionalidade as leis municipais, e não de lacuna inconsciente, a permitir o seu preenchimento pelos constituintes estaduais em favor dos Tribunais de Justiça, até porque, decorrendo da natureza mesma da decisão dessa representação sua eficácia erga omnes, ficaria o Supremo Tribunal Federal, que a ela, assim, estaria sujeita, impedido de exercer o seu papel incontestável de guardião da Constituição Federal".

64. Se assim ocorre, quando explícito o parâmetro federal da inconstitucionalidade questionada, não creio que se deva alterar a solução do problema, apenas porque a substância federal da arguição venha dissimulada pela invocação de textos constitucionais locais de mera reprodução do padrão real, a norma central de recepção compulsória.

65. A dissimulação não afeta - e, ao contrário, agrava - a consequência inadmissível do julgamento, definitivo, no plano estadual, que acolha a inconstitucionalidade alegada: a obstrução do acesso da questão federal dissimulada, pela via do controle direto ou do controle abstrato, à decisão definitiva do Supremo Tribunal.



66. Com efeito. Se a decisão estadual repele a inconstitucionalidade, formalmente suscitada em face da Carta local, é certo que não haveria obstáculo a que a declarasse posteriormente o Supremo, à luz da Federal. Se, no entanto, na hipótese inversa, a inconstitucionalidade é declarada definitivamente na jurisdição estadual direta, a eficácia objetiva peculiar da decisão fulmina a lei questionada, subtraindo-a da ordem jurídica, seja qual for o parâmetro de validade aplicado.

67. De resto, nesse caso, se fundada a sentença declaratória local, como lhe será necessário, na invocação do preceito formalmente inserido na Constituição do Estado, a circunstância só agravará o problema, na medida em que bastará, em princípio, a que se negue, à verdadeira questão federal subjacente, o trânsito até o Supremo Tribunal, pela via do recurso extraordinário.

68. Na espécie, o nosso preclaro decano insiste, contudo, em que a admissibilidade do recurso extraordinário contra a decisão que, no Estado, para julgar da validade da lei municipal, contrariasse a Constituição Federal, obviaria o empecilho à competência do STF para o controle difuso da fidelidade de todas as normas, inclusive dos Municípios, à Lei Fundamental da República.

69. Não nego o cabimento do recurso extraordinário. Mas, com todas as vênias, o argumento daí extraído prova demais. Fosse ele bastante e mais facilmente militar em favor



da admissão do controle abstrato pelos Tribunais de Justiça da validade de leis municipais postas direta e explicitamente em confronto com a Constituição da República, hipótese em que a questão federal está posta desde o início e ao recurso extraordinário, por conseguinte, jamais se poderia opor a ausência de prequestionamento da matéria.

70. De resto, como também nos ensinou o Ministro Moreira Alves, na ADIn 347, a admissibilidade, em tese, do RE não resolve o problema, porque o ponto decisivo, dizia então S. Exa., é que "não é possível que o Supremo Tribunal, guardião da Constituição, fique na dependência da vontade da parte".

71. Sujeição essa à vontade da parte que tanto mais é de temer quanto é certo que, eventualmente, a declaração da inconstitucionalidade da lei municipal pode corresponder aos interesses político-administrativos do chefe do Executivo e do órgão legislativo locais, que seriam os únicos legitimados à interposição do recurso extraordinário. Basta pensar na hipótese de mudança na situação política municipal, no curso do processo; ou que não se tratasse, como na espécie, de uma lei de aumento de tributos, mas, ao contrário, de uma norma de isenção...

72. Peço vênica para uma última palavra sobre o argumento novo, hoje trazido pelo eminente Ministro Marco Aurélio. Da identificação da ação a partir da **causa petendi**, S. Exa. extraiu, aí sim, uma surpreendente consequência, que romperia com toda a doutrina do controle abstrato. Sustenta S. Exa. que a competência difusa do Supremo Tribunal em nada seria



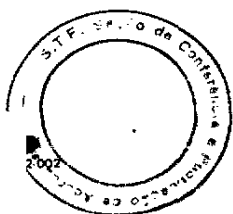
afetada pela eficácia *erga omnes* da decisão que, no Estado, declarasse a inconstitucionalidade da lei municipal em face da Constituição, porque essa eficácia estaria limitada à **causa petendi**. Mas, **data venia**, não consigo verificar como a mesma norma declarada inconstitucional, porque incompatível com a Constituição Estadual, pudesse subsistir para ser objeto de arguição de inconstitucionalidade perante a Constituição Federal.

73. A lei estadual, é saber de todos nós, elementar, tem uma dupla subordinação constitucional: à Constituição Federal e à Estadual. Mas, qualquer incompatibilidade vertical declarada com uma ou com outra é bastante para, usando da expressão tão do agrado do Ministro Marco Aurélio, retirá-la do mundo jurídico.

74. O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA - Isso só pode acontecer, entretanto, depois do trânsito em julgado da decisão. Então, se cabe recurso extraordinário, enquanto o mesmo não for julgado, não há trânsito em julgado.

75. O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - É óbvio. Mas, como enfatizou o Ministro Moreira Alves na ADIn 347 - e não me canso de invocá-lo - o recurso extraordinário é uma eventualidade, da qual não pode depender a competência maior do Tribunal.

76. O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES (RELATOR) - Mas a reclamação também é uma eventualidade. E, eventualidade por eventualidade, é preferível ficar com a que permite o pleno



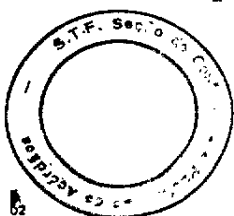
exercício da jurisdição constitucional estadual prevista na Constituição Federal.

77. O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - O Judiciário, por definição, é um Poder inerte. Se a questão não foi proposta, nada temos a decidir; mas, neste caso, foi proposta.

78. O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES (RELATOR) - E estamos a decidi-la. Apenas sustento que, sendo a reclamação e o recurso extraordinário eventualidade, se não foram utilizados esta Corte não poderá apreciar a questão em face da Constituição Federal. O problema, pois, não decorre só do recurso extraordinário.

79. O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - Nem para resguardar a nossa competência temos poder de ofício para tomar as providências que a reclamação possibilita. Logo, se não houve reclamação, estaríamos tranqüilamente a julgar os nossos embargos e agravos regimentais, e nada teríamos a decidir.

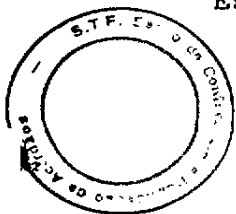
80. O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES (RELATOR) - Mas será melhor para a preservação da Constituição Federal que, em recurso extraordinário, se examine a questão à luz dela. Já a reclamação, além de ser tão eventual quanto o recurso extraordinário, terá como resultado a impossibilidade desse exame; e se não for proposta e o Tribunal local der pela inconstitucionalidade, após o trânsito em julgado nada mais há que fazer.



81. O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - Este é o limite de nosso papel de guardas da Constituição: somos um poder de polícia, mas sem poder de ofício; somos guardas, mas, só quando chamados, e na medida em que chamados.

82. O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES (RELATOR) - O controle difuso por parte desta Corte também ficará prejudicado se, proposta ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal ou estadual perante o Tribunal local, não houver reclamação, e a decisão dessa Corte no sentido da inconstitucionalidade da lei impugnada transitar em julgado. A reclamação tem, pois, o mesmo inconveniente do recurso extraordinário no que diz respeito à eventualidade de seu uso. Mas a solução que defendo, não só assegura a jurisdição constitucional que a Constituição Federal outorgou aos Estados expressamente, como também permite que esta Corte, por via de recurso extraordinário, possa defender a Constituição Federal contra violações de leis municipais que não são apenas de pequenos municípios, mas principalmente, de enormes municípios como o de São Paulo e do Rio de Janeiro, com repercussão maior do que leis estaduais de pequenos Estados. Com isso preserva-se o papel desta Corte como guardião da Constituição Federal e não se aniquila praticamente a jurisdição constitucional estadual expressamente estabelecida por essa mesma Constituição Federal.

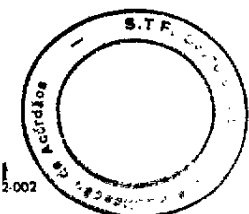
83. O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - Mas a minha tese é que, em matéria de competência tributária municipal seja de metrópoles importantes como São Paulo ou de cidades de menor importância, a verdade é que a Constituição Estadual nada tem a dizer.



84. Sr. Presidente, para não cansar mais o Tribunal, peço vênica para acompanhar o eminente Ministro Carlos Velloso e os que o seguiram e julgar procedente a reclamação.

É o meu voto.

EBS/



11/06/92

TRIBUNAL PLENO

RECLAMAÇÃO Nº 383-3 SÃO PAULO

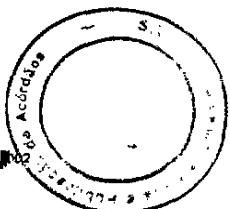
V O T O

O SENHOR MINISTRO PAULO BROSSARD: Senhor Presidente, depois de debates tão brilhantes eu deveria pedir vista do processo, mas, esteja tranqüila a Casa, não o farei. Desde ontem, estou a ouvir dissertações brilhantes, mas, boa parte delas desbordam daquilo que devemos decidir ao apreciar a reclamação. Parece-me que mais de uma vez entramos a julgar o mérito da ação.

Vou resumir o meu voto, Senhor Presidente, limitando-o a alguns pontos que não foram mencionados. A ação direta de inconstitucionalidade, tenho para mim que é uma das criações mais importantes do nosso Direito. Às vezes, pergunto-me se o legislador de 46 sabia o que estava fazendo quando escreveu o parágrafo único do art. 8º, que foi a semente que germinou e se transformou em árvore, se esgalhou e depois veio a receber os estímulos da legislação subsequente.

Mas a ação direta é uma versão, talvez mais técnica, da representação a que se aludia no parágrafo único do art. 8º daquela Constituição. Dispondo sobre a intervenção federal nos Estados, em itens diversos, e de distribuir as competências, com grande equilíbrio, ora deu a primazia ao Poder Executivo, ora ao Legislativo, ora ao Judiciário, fazendo com que eles solidariamente se limitassem.

01704010
04030000
03833120
01531500



[Handwritten signature]

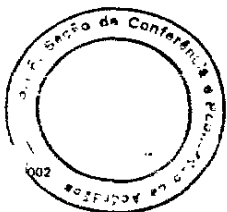
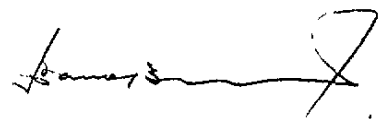
Quanto ao inciso VII, do art 7º observância dos princípios constitucionais pelos Estados, dizia o parágrafo único,

"O ato arguido de inconstitucionalidade será submetido, pelo Procurador-Geral da República, ao exame do Supremo Tribunal Federal, e se este a declarar será decretada a intervenção."

Quer dizer, seria decretada a intervenção, por lei, depois da declaração do Supremo Tribunal Federal. E se a lei não fosse feita?

Mas o fato é que desde as representações aqui chegadas em 1947, foi dado ao preceito largo entendimento, o germe da ação direta de inconstitucionalidade, só que limitada a leis estaduais, e quando elas ofendessem os princípios constitucionais. A jurisprudência se firmou neste sentido, embora vozes ilustres e eruditas, de início, tivessem dado outro entendimento e eu lembraria um parecer do Professor Rui Cirne Lima, publicado no volume 1º da Revista da Faculdade de Direito de Porto Alegre.

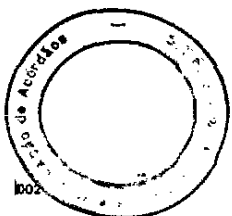
Com a Emenda nº 16 se constitucionalizou a construção pretoriana e se ampliou seu alcance no sentido de permitir a discussão da constitucionalidade, em tese, de lei estadual e também de lei federal e não apenas de lei, mas também de ato normativo. Foi a Emenda Constitucional nº 16 que, partindo da experiência já então apreciável, experiência esta toda ela



nascida nesta Corte, ensejou a criação da ação direta de inconstitucionalidade com dimensões que antes não tinha.

Estou convencido, Senhor Presidente, de que esta construção ainda não acabou, o que aliás, não seria nada surpreendente, porque geralmente as coisas neste mundo nunca acabam, nós é que acabamos. As coisas continuam: as teses, as discussões, as construções, etc. Tenho a impressão de que o debate, que começou ontem e continua hoje, está a mostrar isso. Estamos com esta discussão erudita e brilhante, porque há frestas no sistema. Pela Constituição compete ao Supremo Tribunal Federal, e só a ele, processar e julgar, originariamente, ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual.

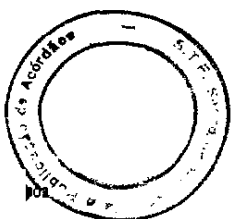
Pelo art. 125, parágrafo 2º, que se inspira no inciso XIII do art. 124 da Constituição de 1946, pela redação que lhe deu a Emenda 16, cabe aos Estados regular a representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais, em face da Constituição Estadual. Mas está esgotada a realidade possível? Parece-me que não, Senhor Presidente, porque quanto à lei federal e à lei estadual, lei e ato normativo, não há dúvida nenhuma, o processo e julgamento compete ao Supremo. Quanto à lei municipal, se ofensiva à Constituição Estadual, compete ao Tribunal de Justiça. E se ao invés de ofender a Constituição Estadual ofender a lei maior da Nação? Descabe por inteiro a ação direta? E os direitos sociais, direitos da comunidade, que são geralmente os custodiados por via da ação direta, ficam sem proteção adequada e rápida? Vamos supor que o Município estabelecesse - já que



estamos com o Imposto Predial, fiquemos no exemplo, um Município, que poderia ser o de São Paulo ou outro - e a lei tivesse uma norma segundo a qual os contribuintes que fossem judeus, mongóis ou pretos pagariam cinquenta por cento a mais do imposto pago pelos brancos, e que a Constituição Federal, não dissesse que todos são iguais perante a lei e que é vedado o tratamento desigual em função de sexo, de idade, de raça, de religião, etc. Esta enormidade não teria uma Corte adequada para, por via da ação direta, extirpá-la, e milhões de pessoas teriam de ingressar na Justiça para defender o seu direito, invocando a Constituição da República?

Isto mostra, parece-me, que não está ultimada a evolução do nosso Direito neste particular e me aconselha a procurar uma solução como foram encontradas para outras situações que não eram expressamente previstas.

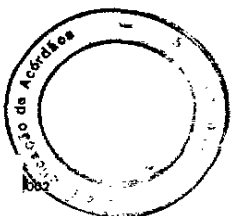
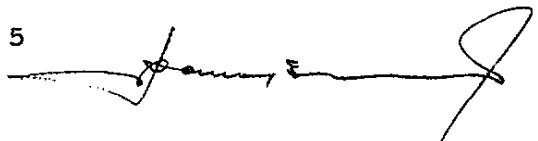
Foi dito que a Constituição não alargou suficientemente os horizontes federalistas, a ponto de permitir determinadas soluções através dos Estados, etc. Tenho dúvidas sobre a exatidão da tese. Penso que poderes não faltam, o que tem faltado é capacidade para exercê-los. A Constituição de 1891 assegurou aos Estados a competência para legislar sobre Direito Processual; foi uma solução de transação, porque muitos constituintes queriam que, à semelhança dos Estados Unidos, os Estados sobre direito substantivo e adjetivo; prevaleceu uma solução transaccional: a União legislaria sobre direito substantivo e os Estados legislariam sobre direito adjetivo. Muito bem, quantos Estados fizeram os seus Códigos de Processo Civil, Comercial e Penal durante 40 anos? E quantos continuaram



prestando homenagem ao velho Regulamento 737, de 1850? E mais, os que elaboraram os seus Códigos, que fizeram senão um decalque do modelo imperial?

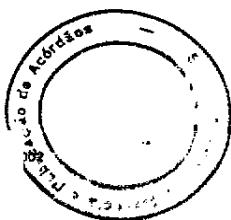
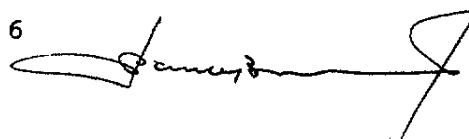
De modo que, em verdade, não é tanto a falta de competência, o que tem havido, realmente, é a falta de exercício dessa competência.

Tem mais, Sr. Presidente, as nossas constituições: sob o regime de 91, com exceção da Constituição do Rio Grande do Sul, que era excêntrica, segundo os positivistas a mais sábia do Ocidente, juízo que não me parece pacífico, as outras eram mais ou menos marcadas pelo modelo federal, em homenagem ao qual muitos Estados tinham Senado como São Paulo, Bahia, Rio de Janeiro, Pernambuco, Minas Gerais. Sob a Constituição de 34, talvez a mais original e criativa tenha sido a Constituição rio-grandese, já sem as excentricidades da Carta de 14 de julho. A partir de 46, porém, a uniformidade chega à monotomia e, vamos reconhecer, o Supremo Tribunal - falo baixo e com os olhos baixos para não ofender a memória dos preclaros Ministros que por aqui passaram - foi extremamente centralizador. Aliás, meu eminente amigo e mestre José Frederico Marques escreveu, há muito, artigo em que chamava a atenção para um fato que talvez não tenha sido devidamente valorizado: é que de 30 a 45 os membros deste Tribunal representam, naturalmente, uma tendência centralizadora. Porque de 30 a 34, de fato, tivemos estado unitário; de 37 a 45 foi unitário o estado, ainda que mantidas as denominações. O Supremo Tribunal, sediado na Capital da República, refletiu também a mentalidade dominante. E a Constituição de 46 que buscou outros caminhos, desde o primeiro



momento teve a interpretá-la a mentalidade dominante, enraizada na Corte. A nossa jurisprudência, em matéria constitucional, tem sido extremamente severa em relação a qualquer inovação, a qualquer coisa que não seja a cópia do que está escrito na Constituição Federal. Foi lembrado o caso da Constituição do Rio Grande, que exigia maioria absoluta para eleger o Presidente da Assembléia. Foi por seis a cinco que a decisão foi tomada. Tivemos de esperar que o Ministro Oscar Correa tomasse posse para que participasse do julgamento; seu voto foi decisivo, porque a Corte se dividira, 5 a 5. Esta tem sido a orientação; ou repete a norma federal ou a norma estadual está condenada. Disse uma vez e repito agora que a impressão digital do Marquês de Pombal, ainda hoje, marca a administração do Brasil. Pombal está presente!

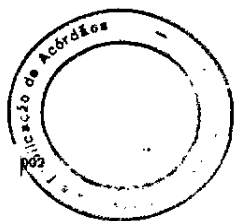
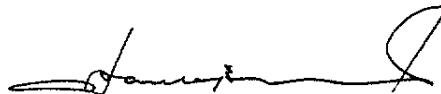
O fato, Sr. Presidente, por esta ou aquela razão, os Estados passaram a copiar a Constituição Federal; depois, com os longos intervalos de anormalidade os princípios constitucionais caíram no esquecimento, o estudo do Direito Constitucional foi abandonado. O fato é que as nossas constituições passaram a copiar, desnecessariamente, muita coisa da Constituição Federal. Esse pensamento e essa preocupação não são recentes. Acabava de me formar e uma vez perguntei ao meu professor, sábio e saudoso professor de Direito Constitucional, Darci Azambuja - a cuja memória rendo homenagem, neste momento - sobre a inutilidade da reprodução da declaração de direitos nas Constituições dos Estados; e ele me disse que o projeto de constituição rio-grandense, em 35, do qual fora o autor, não continha declaração de direitos, e foi por influência de Mauricio Cardoso - grande figura de jurista,



de homem público, que havia sido deputado constituinte federal e depois foi estadual -, que a Constituição do Estado de 29 de junho de 35, incluiu declaração de direitos e garantias embora constantes da Constituição de 34; argumentava Maurício Cardoso que se viesse a União retirar ou limitar algum direito individual, como fizera em 26, o Estado do Rio Grande do Sul assegurava aos seus habitantes, os direitos que naquele momento eram assegurados aos nacionais, sem discriminação. Tenho me perguntado se prevaleceria hoje a razão exposta por Maurício Cardoso.

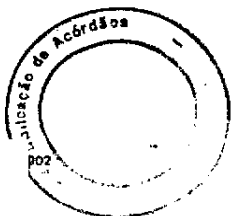
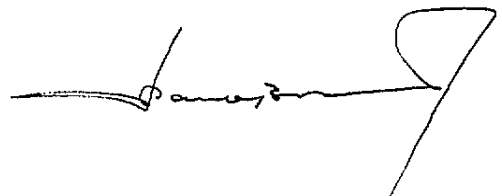
Se a Constituição da República, se a Constituição da Nação brasileira, que logo no art. 1º fala na união indissolúvel da nação - a de 91 e a de 34 falavam união perpétua e indissolúvel; se é perpétua já é indissolúvel, se é indissolúvel é perpétua; basta o indissolúvel, se a Constituição têm regras que são especificamente estaduais e municipais, regras que, repetidas ou não pelas Constituições Estaduais e pelas Lei Orgânicas Municipais, tem assento na Lei Nacional, e dispensam a sua repetição, indago se não seria o caso de se tirar alguma utilidade disto, de modo a encontrar solução adequada a determinadas situações - como a do tributo cobrado com 50% de acréscimo caso o contribuinte fosse israelita, preto ou mongol - a fim de permitir que por via de ação direta se possa dar solução para um problema que interessa a milhões de pessoas.

Colocada a questão em termos de direito estadual, que é por força da Constituição Nacional, por que não deixar que o Tribunal de São Paulo julgue a questão, da decisão cabendo recurso extraordinário para o Supremo Tribunal, se for o caso?



Senhor Presidente, embora eu não tenha as certezas que tem o eminente Ministro-Relator, para desconforto meu, vou acompanhar o voto de S.Exa. Devo, entretanto, fazer um esclarecimento, porque foi invocado, largamento, o acórdão da Reclamação nº377, da qual fui Relator, aliás, foi bastante assentado pelo Ministro Marco Aurélio. Nela, a questão foi colocada em outros termos. A minha inclinação inicial era a de não conhecer, a ação, mas fui convencido de que, bem ou mal, a ação tinha sido colocada em termos de Constituição Federal. Arguia-se a infringência da lei municipal à Constituição Federal e, aí, desenganadamente o Tribunal de Justiça não é competente; de modo que era preciso trazer o caso para aqui. Fui convencido e convencido estou de que a decisão foi correta. Não é o caso presente. Bem ou mal, a questão foi colocada em termos de direito local, de direito estadual; se é procedente a tese, ou não, o Tribunal local é que vai dizer.

Julgo improcedente a reclamação.



11/06/92

TRIBUNAL PLENO

RECLAMAÇÃO Nº 383- SÃO PAULO

V O T O

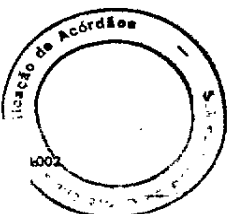
O SENHOR MINISTRO OCTAVIO GALLOTTI:- Sr. Presidente, como Relator da Reclamação 370, na Sessão do dia 11.12.91, tive ocasião de sustentar, e vejo agora que o fiz com excessiva simplicidade, a competência originária do Supremo Tribunal para julgar ação direta, em que ato normativo estadual era impugnado perante norma da Constituição Estadual, cujo conteúdo fosse consequência obrigatória de disposição da Constituição Federal.

Tive oportunidade, posteriormente, de tomar conhecimento de certa controvérsia, onde se impugnava determinado dispositivo de lei estadual, concomitantemente em duas ações: uma, perante o Supremo Tribunal Federal, por entidade de âmbito nacional, em confronto com a Constituição Federal; e outra, tendo como objeto o mesmo dispositivo de lei estadual, perante o Tribunal de Justiça do Estado, por uma entidade de âmbito local, mediante confronto com a Constituição Estadual, em norma de reprodução obrigatória.

Esse exemplo, Sr. Presidente, fortaleceu o meu entendimento, que não esmaeceu diante do luminoso debate de hoje, no sentido de que, quando se trata de confronto de lei estadual com norma da Constituição Estadual de reprodução obrigatória, a competência é privativa do Supremo Tribunal Federal.

Mas esse mesmo debate, - que assumiu

01704010
04030000
03833130
01411610



Galotti

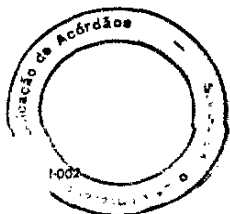
Levy Altsch

profundidade até então não alcançada na doutrina, nem na jurisprudência da Corte - gerou minha convicção de que, em se tratando de lei municipal, só se exclui a competência do Tribunal de Justiça Estadual quando essa lei é formalmente confrontada com a Constituição Federal. E foi isso, e não mais do que isso, que se decidiu na Reclamação 337, como acaba, aliás, de esclarecer o seu eminente Relator, Ministro Paulo Brossard.

Quando se cuida, pois, Sr. Presidente, da impugnação de ato normativo municipal, mediante invocação da Constituição Estadual, estou convencido, com o eminente Relator, de que sempre subsiste a competência do Tribunal de Justiça do Estado, e isso por dois motivos.

O primeiro é o hiato que se produziria com o trancamento de tais ações diretas (para cujo julgamento é também incompetente esta Corte), criando-se assim um claro incompatível, segundo penso, com o sistema de controle em abstrato, instituído pela Constituição e com a importância que esta lhe atribuiu, distribuindo a competência correspondente, entre o Supremo Tribunal (art. 102, I, a) e os Tribunais de Justiça dos Estados (art. 125, § 2º).

Em segundo lugar, Sr. Presidente, e predominantemente, impõe-se a consideração da norma constante no art. 35, inciso IV, da Constituição Federal, que está a criar, muito claramente, a competência do Tribunal de Justiça, para julgar a representação interventiva de inconstitucionalidade, mediante exame dos " princípios indicados na Constituição Estadual", princípios esses que não podem deixar de incluir aqueles hauridos da Constituição Federal, sob pena de que ficasse a intervenção nos Municípios



restrita às hipóteses de somenos importância, acrescíveis pelos Estados, e fossem excluídos, dessa inarredável possibilidade, os casos de descumprimento dos princípios cardeais do nosso regime, que residem, naturalmente, na Constituição Federal.

Esse argumento foi muito bem desenvolvido no douto voto do eminente Relator, sem que, data venia, me pareça haver merecido resposta consistente. Mesmo porque, para contorná-lo, teríamos que admitir haverem ser tidos como insusceptíveis de violação, pelos Municípios, para efeito de intervenção, os princípios da Carta Federal, o que não se mostra razoável ser admitido.

Com esses fundamentos, julgo improcedente a Reclamação. *Levy Albstri*

mscp/



V O T O

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: -

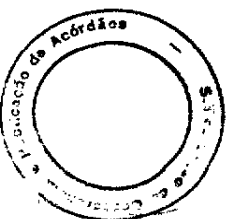
Considerada a autonomia dos Estados-membros na estrutura político-administrativa da República Federativa do Brasil (C.F., art. 18), esses entes organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios da Constituição Federal, reservando-se-lhes as competências que não lhes sejam vedadas pela Lei Magna da República (C.F., art. 25 e § 1º).

Como observa ANNA CÂNDIDA DA CUNHA FERRAZ, "a Constituição Estadual estabelece nova ordem interna, globalmente eficaz no tempo e no espaço territorial que domina", guardando supremacia em relação às demais normas jurídicas locais ("in" PODER CONSTITUINTE DO ESTADO-MEMBRO, 1979, p. 110). Disso resulta que os atos estaduais e municipais podem ter vício de inconstitucionalidade sob duplo aspecto: frente à Constituição Federal e diante da Constituição do Estado-membro.

MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO, "in" CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL, p. 20, em lição recolhida por ANNA CÂNDIDA DA CUNHA FERRAZ ("in" op. cit., p. 127), anota que uma Constituição Estadual "deveria ter, no seu âmbito de atuação, a mesma função básica da Constituição Federal, o que, na doutrina tradicional, significa dizer que lhe cabe organizar e disciplinar a forma de Governo, o modo de aquisição e exercício do poder, o estabelecimento de seus órgãos e os limites de sua ação". Certo está que regra básica a orientar o constituinte estadual há de ser o princípio da conformidade à Constituição Federal, de tal sorte que o direito interno estadual reflita, no espaço territorial de sua aplicação, os preceitos, os fins e o espírito da Constituição Federal. Nessa linha, ANNA CÂNDIDA DA CUNHA FERRAZ, ainda em torno da extensão e conteúdo das Constituições Estaduais, escreveu (op. cit., ps. 127/128): "Por outro lado, é preciso lembrar que a função tradicional das Constituições, especialmente das Constituições Estaduais

J. Néri

01704010
04030000
03833140
01351720



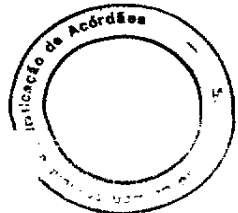
wa/

RECLAMAÇÃO

Nº 00003833/190

evoluiu; em nossos dias, a Constituição, tal como a lei, é vista como instrumento de ação governamental. Nela, os constituintes procuram introduzir os valores e os fins da política econômica e social que desejam ver desenvolvidos em seus Estados. Tudo isto faz com que o conteúdo das Constituições Estaduais se afaste cada vez mais do modelo tradicional, breve, simples, objetivo e restritivo, para abranger normas das mais variadas espécies, via de regra, mais apropriadas à função legislativa".

É de ponderar, ademais, como anotou Jean-François Aubert, "in" *Traité de Droit Constitutionnel Suisse*, 1967, p. 201, que não há dois Estados Federais absolutamente idênticos, o que tem concorrido para que não se haja composto, satisfatoriamente, uma teoria das limitações do poder constituinte estadual, inobstante isso seja da essência do próprio federalismo, em que as unidades da federação têm apenas autonomia constitucional limitada, dispondo de capacidade de auto-organização, com competência normativa própria. Reconhecem, nesse passo, todavia, os estudiosos da matéria que a limitação do poder constituinte estadual não há de sufocar os Estados-membros. Na medida em que se colima no federalismo a unidade nacional através da diversidade regional, para que o Estado Federal subsista, consoante anotou Karl Loewenstein, cumpre exista um grau máximo e também um grau mínimo de autonomia constitucional das entidades federativas. Como afirmou a Corte Suprema americana, em 1868, *Texas v. White*, "a perpetuidade e indissolubilidade da União de forma alguma implica a perda de existência distinta e individual ou do direito de autonomia dos estados. ... Segundo a Constituição, embora os poderes dos estados fossem bastante limitados, todos os poderes não delegados aos Estados Unidos, nem proibidos aos estados, são reservados aos Estados, respectivamente, ou ao povo. E já tivemos ocasião de observar a propósito que o povo de cada Estado constitui um Estado, que possui o seu próprio Governo, e se acha dotado de todas as funções necessárias à existência independente e que sem a união dos estados não poderia haver tal entidade política denominada Estados Unidos. Por conseguinte, não somente não pode haver perda da autonomia separada e independente por parte dos estados, em virtude de sua união sob a Constituição, mas também não seria

J. N. S.

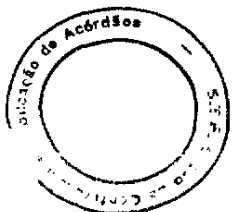
RECLAMAÇÃO

Nº 00003833/190

despropositado dizer que a preservação dos estados e a manutenção de seus Governos se acham tão dentro do objetivo e zelo da Constituição quanto a preservação da União e a manutenção do Governo federal. A Constituição, em todos os seus dispositivos, visa a uma União indestrutível, composta de estados indestrutíveis". ("apud" BERNARD SCHWARTZ, "DIREITO CONSTITUCIONAL AMERICANO", Forense, p. 50).

Não obstante as transformações históricas do federalismo, observa CELSO RIBEIRO BASTOS que "certas características fundamentais da Federação não se alteram com o tempo e continuam até hoje a refletir fielmente as preocupações com que se houveram os constituintes de Filadélfia". E acrescenta: "Assim, a repartição de competências que foi estabelecida em 1787 pelo recurso à técnica de competências enunciadas e competências remanescentes permanece até hoje um elemento indispensável à Federação, embora nem todas as Federações adotem as mesmas técnicas de partilha das competências, nem o façam segundo as mesmas dosagens". Noutro passo, assere o mesmo autor: "Como decorrência natural dessa primeira característica, tivemos desde o início, e ainda temos, a necessidade de assegurar que esta partilha de competências não seja subvertida, no funcionamento normal das coisas. Em outras palavras, é preciso que o disposto na Constituição não se revele letra morta, na prática. E para isto recorreu-se ao fortalecimento do Poder Judiciário, elemento este também indispensável em toda a Federação. De nada adiantaria preocupar-se em repartir as competências entre União e Estados, se não houvesse um órgão em condições de, superiormente, dirimir os conflitos entre eles. Daí porque, desde o início, ter o Poder Judiciário americano desfrutado de um grande prestígio na vida nacional, prestígio este que mantém, de resto, até hoje. Como em muitos outros aspectos, a Federação americana acaba por ser uma criação da Suprema Corte daquele país, pela interpretação que faz do Texto Constitucional". ("in" COMENTÁRIOS À CONSTITUIÇÃO DO BRASIL, de 1988, 1º vol., p. 223).

O sistema de controle jurisdicional sobre a atuação dos Poderes instituídos na Constituição Federal, inclusive do poder constituinte estadual, que se dá no federalismo, consiste, assim, num sistema de controle de

D. Neri

RECLAMAÇÃO

Nº 00003833/190

constitucionalidade, a partir do reconhecimento da supremacia da Constituição Federal sobre todo o sistema jurídico interno do Estado Federal, inclusive, pois, sobre as Constituições Estaduais e a legislação das unidades que compõem a Federação (União, Estados-membros e Municípios - C.F., art. 18).

Consagrado, de outra parte, o dualismo de jurisdição, na Carta Magna da República, prevista a competência dos Tribunais e Juízos da União na ordem constitucional federal, reserva-se aos Estados-membros a organização de sua Justiça, observados os princípios estabelecidos na Constituição Federal, onde, por vez, se declaram, desde logo, competências de órgãos jurisdicionais estaduais a serem respeitadas pelos constituintes e legisladores ordinários das Unidades Federadas.

Assim, no concernente ao controle concentrado de constitucionalidade de leis ou atos normativos, em abstrato, a Constituição Federal, desde logo, de forma exaustiva, definiu o sistema jurisdicional a seguir: no art. 102, I, letra "a", conferiu ao Supremo Tribunal Federal, guarda da Constituição, a competência para processar e julgar, originariamente, a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual, enquanto, no art. 125, § 2º, estipulou caber aos Estados "a instituição de representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual, vedada a atribuição da legitimação para agir a um único órgão".

Inexistente o controle concentrado de constitucionalidade de leis ou atos normativos municipais, diante da Constituição Federal, inovou-se, na ordem constitucional vigente, no que concerne à possibilidade jurídica de os Estados instituírem controle da legislação municipal, em face da Constituição do Estado-membro. Os Tribunais de Justiça, dessa maneira, não possuem autorização da Carta Maior da República para receber competência do constituinte estadual no que respeita ao controle em abstrato das leis ou atos normativos municipais, quando questionados, em sua validade, diante da Constituição Federal.

O constituinte federal, entretanto, ao estabelecer a partilha de competência, no plano da jurisdição, acerca do controle de constitucionalidade em abstrato de leis ou atos normativos, não introduziu qualquer distinção, nem

J. Nery

RECLAMAÇÃO

Nº 00003833/190

estipulou, quanto à competência de Tribunal de Justiça, que somente as normas da Constituição do Estado-membro que não significassem mera reprodução de regra constitucional federal poderiam ser consideradas, para aferição da invalidade de lei ou ato normativo municipal, no controle em abstrato.

Regra básica a considerar no exame deste ponto concerne à compreensão de que, na ação direta de inconstitucionalidade, a "causa petendi" é a declaração de invalidade da lei ou ato normativo, - diante da Constituição Federal, em se cuidando de lei ou ato normativo federal ou estadual, ou da Constituição do Estado-membro, em se tratando de lei ou ato normativo estadual ou municipal, em face da Carta local. Se a ação direta de inconstitucionalidade aponta como ofendidos determinados dispositivos, esses fundamentos da demanda, deduzidos na inicial, não vinculam a Corte competente. Posta a alegação de invalidade de certa norma, em face da Constituição, o Tribunal competente pode reconhecer a efetiva invalidade da lei ou ato normativo impugnado, não por ofensa aos dispositivos apontados pelo autor, mas em face de outros dispositivos da mesma Carta Política.

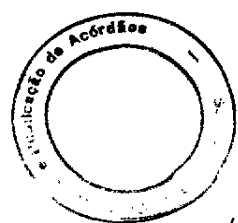
Dessa maneira, se a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo municipal está fundada na alegação de ofensa a determinados artigos da Constituição estadual, nada impede que o Tribunal de Justiça, conhecendo da demanda dê pela invalidade da lei ou ato normativo municipal, por infringência de outras normas da Constituição estadual. Poderá reconhecer inconstitucionalidade formal ou material, de maneira ampla.

Disso resulta que não cabe interceptar, previamente, o julgamento do Tribunal de Justiça, afirmando que não há fundamento a declarar a invalidade da lei ou ato municipal impugnado, se a ação é fundada em ofensa à Constituição Estadual.

Dessa maneira, ajuizada, perante o Tribunal de Justiça do Estado, ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo municipal, não compete ao Supremo Tribunal Federal interferir, para dizer se a Corte local, em princípio, competente, pode ou não prosseguir no conhecimento da causa.

Não vejo, pois, na reclamação, via adequada a interditar o conhecimento e julgamento do litígio de

J. Neri



wa/

RECLAMAÇÃO

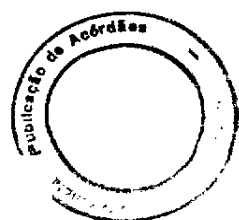
Nº 00003833/190

constitucionalidade pela Corte local, que lhe foi presente, com base na competência a ela originariamente conferida.

Com efeito, a reclamação cabe para preservar a competência do Tribunal ou garantir a autoridade das suas decisões. Julgando procedente a reclamação, o Plenário poderá: "I - avocar o conhecimento do processo em que se verifique usurpação de sua competência; II - ordenar que lhe sejam remetidos, com urgência, os autos do recurso para ele interposto; III - cassar decisão exorbitante de seu julgado, ou determinar medida adequada à observância de sua jurisdição". É o que resulta dos arts. 156 e 161, do R.I.STF.

Ora, em se cogitando de ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal, o STF não é competente, em qualquer hipótese, para conhecer de ação direta de inconstitucionalidade, quer se invoque ofensa à Constituição estadual, quer se alegue vulneração da Carta da República. Logo, não há competência do STF a ser preservada, quanto ao conhecimento da demanda. Não se põe, de outra parte, em exame, a garantia da autoridade de suas decisões. Dir-se-á que, na espécie, se legitimaria o conhecimento da reclamação, pelo STF, porque os fundamentos da ação direta de inconstitucionalidade aforada perante o Tribunal de Justiça do Estado, não obstante baseados em expressas disposições da Constituição Estadual, seriam elas, tão-só, regras de reprodução de dispositivos da Constituição Federal. Dá-se, porém, desde logo, que, podendo o Tribunal de Justiça julgar a causa de inconstitucionalidade, diante de qualquer regra da Carta local, além das explicitamente alinhadas na inicial, não será, em hipótese tal, de o STF, em reclamação, impedir o prosseguimento da ação, apenas, considerando os dispositivos referidos na peça introdutória.

No sistema da Constituição Federal, conferiu-se aos Tribunais de Justiça conhecer e julgar, originariamente, ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo municipal, diante da Constituição Estadual (art. 125, § 2º). Não autoriza a Constituição, em princípio, ao Supremo Tribunal Federal dizer, mal proposta a ação, no âmbito do Estado, se há fundamento bastante, em todo o texto da Constituição Estadual, para o Tribunal de Justiça poder, por fim, julgar procedente a ação.

J. N. M.

Admitir-se a reclamação, como aforada, implicaria entender que o STF possui poder advocatório de ação direta de inconstitucionalidade, em tramitação no Tribunal de Justiça de Estado, para formular sobre a causa, previamente, um juízo de possibilidade jurídica do pedido.

Não tendo, destarte, como cabível a reclamação, nem com isso concluo que a causa impugnada não poderá vir a ser conhecida pelo Supremo Tribunal Federal.

Em realidade, da decisão de Tribunal de Justiça de Estado, em ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo municipal, pode caber recurso extraordinário.

Com efeito, sem qualquer restrição, a Constituição Federal, no art. 102, III, preceitua:

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

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

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

Ora, se o requerido, na ação direta de inconstitucionalidade, alega, no curso do processo, perante o Tribunal de Justiça, norma constitucional federal, como sede para desate da controvérsia, caracterizando a questão como federal e não estadual, ventilado fica tema da Lei Maior.

Pois bem, se a Corte local, conhecendo da ação deduzida perante ela, por alegada ofensa à Constituição estadual, acabar por julgar a causa de inconstitucionalidade como questão estadual e não federal, decerto, presente se fará a via do recurso extraordinário para trazer o debate da matéria ao exame do STF, com base no art. 102, III, letras "a" ou "c", da Lei Magna federal.

Esse, a meu ver, é o sistema que decorre da

J.N.S.



RECLAMAÇÃO

Nº 00003833/190

Constituição. Não tem sentido, "data venia", realizar o STF, - proposta a demanda de constitucionalidade, no Tribunal de Justiça, antes do pronunciamento deste, - Corte a quem a Constituição Federal conferiu competência originária, - análise preambular da matéria para dizer, em juízo preliminar, se a ação possui possibilidade jurídica, ou não. Sem se caracterizarem, como antes observei, os pressupostos da reclamação, - a intervenção desta Corte, na demanda, para formular o juízo em referência, significaria verdadeira advocatória da causa, sem supedâneo na Lei Magna federal, sede dos poderes desta Corte, como, de resto, de todos os Poderes da República.

Não vejo, sequer, nas Reclamações nºs 370 e 337, precedentes a serem, aqui, invocados.

Quanto à Reclamação nº 370, cuidava-se de ato normativo estadual. Ora, de acordo com o art. 102, I, da Constituição, esta Corte poderia ser competente para julgar a ação direta de inconstitucionalidade, se fosse manifesta a impossibilidade jurídica da ação, perante a Constituição estadual, porque a ofensa configurada era à Constituição Federal.

No que concerne a Reclamação nº 337, tratava-se de lei municipal confrontada com a Constituição Federal, perante a Corte estadual. Ora, nesse caso, incompetente, desde logo, se apresentava o Tribunal local, para conhecer de ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal diante da Carta Magna da República. Na conformidade de precedente sobre matéria idêntica, no exercício da competência de guarda da Constituição, o que se tem admitido, em reclamação, nesses casos, é impedir que Corte, sem competência para declarar, em tese, inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, perante a Constituição Federal, venha a assim proceder. Não obstante não seja o STF competente, porque a ação é contra lei ou ato normativo municipal, na guarda da Constituição (CF, art. 102, "caput"), declara-se, desde logo, a impossibilidade jurídica do pedido, também, na Corte estadual, porque a arguição de inconstitucionalidade ajuizada é diante da Constituição Federal e não da Carta Estadual.

No caso concreto, entretanto, a ação direta de inconstitucionalidade está aforada com alegação de ofensa a

J. N. S. M.

192

RECLAMAÇÃO

Nº 00003833/190

dispositivos da Constituição do Estado, expressamente, enunciados (arts. 160, § 1º; 163, II, III e 144).

Dessa maneira, não vejo, com a devida venia, como acolher a reclamação, ora em exame. Se os dispositivos feridos pela lei municipal não são normas do direito estadual, mas regras da Carta Magna da República, essa matéria há de ser deduzida perante a Corte local onde aforada a demanda. Se as normas maiores estaduais que se apontam como violadas são regras de mera reprodução da Constituição Federal, e assim não caberia dar pela procedência da ação direta de inconstitucionalidade, diante dos preceitos constitucionais estaduais, isso constitui aspecto de mérito do julgamento a ser proferido. A natureza das normas constantes da Constituição estadual tidas como vulneradas há de ser assunto a debater-se e decidir-se no âmbito do feito constitucional aforado. Não contradito, aqui, o brilhante voto do ilustre Ministro Sepúlveda Pertence, quando discute a classificação e natureza das normas da Constituição estadual. Se, porventura, a Corte estadual recusar o enquadramento que se alega às normas ofendidas, desprezando-se a existência de questão federal, certo está desse julgado poderá o requerido trazer, em recurso extraordinário, a causa ao conhecimento e julgamento do STF. A eficácia "erga omnes" da decisão da Corte local, na ação direta de inconstitucionalidade, de lei ou ato normativo municipal, perante a Constituição do Estado, pressupõe o trânsito em julgado do acórdão. Não há, na Constituição, óbice à incidência de seu art. 102, III, quanto ao recurso extraordinário, em se tratando de decisão, em única instância, de Tribunal de Justiça de Estado. Releva, ademais disso, registrar que a eficácia "erga omnes" da decisão local, nessas causas, há-de ter-se limitada ao âmbito da Constituição do Estado. A decisão reconhecerá a validade ou invalidade da lei ou ato normativo municipal, submetido a seu julgamento, tão-só, em face da Constituição do Estado. Somente esse é o limite da jurisdição conferida pela Constituição Federal (art. 125, § 2º) ao julgado da Corte estadual. Não são invocáveis, aqui, fundamentos de decisões em recursos extraordinários, no regime da Constituição anterior, onde não havia competência dos Tribunais estaduais para julgar ação de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo municipal. Desde a Carta de 1988, existe competência

J. Néri

193

RECLAMAÇÃO

Nº 00003833/190

prevista, no âmbito do Estado-membro, na espécie, com expresso limite da eficácia da decisão, que cumpre entender restrita ao confronto com a Constituição estadual. Se a matéria constitui "quaestio juris" federal invocável em face da Constituição Federal, a esta Corte Suprema não será, em caso algum, possível entender, no regime da Constituição de 1988, interditado o acesso para conhecer da questão constitucional federal, pois, quanto a esta, não tem competência a Corte estadual para dirimi-la. É de referir, inclusive, que, no regime anterior, este Tribunal teve por cabíveis recursos extraordinários contra acórdãos estaduais que julgaram representação de inconstitucionalidade, em tese, de lei ou ato normativo municipal. Nesse sentido, dentre outros, os RREE nºs 97.492-0/SP, 93.088, 94.039, 92.169, 91.740/RS, 87.484/RS, 93.626/SP, 92.924/SP e 99.987/SP.

De todo o exposto, julgo improcedente a reclamação.

J. Néri

wa/

11.06.1992.

TRIBUNAL PLENO

RECLAMAÇÃO Nº 383-3

SÃO PAULO

V O T O

O SENHOR MINISTRO SYDNEY SANCHES (PRESIDENTE): -

O § 2º do art. 125 da Constituição Federal diz:

"Cabe aos Estados a instituição de representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual".

É esse o poder que aos Estados é permitido outorgar aos tribunais estaduais. E, no caso, foi ele outorgado pela Constituição do Estado de São Paulo a seu Tribunal de Justiça.

Ação foi proposta com indicação de violação de norma da Constituição Estadual. E o que se pede, a final, é que se declare a inconstitucionalidade da lei municipal em face da Constituição do Estado. Se há, ou não, nas normas da Constituição Estadual, que se apontam como violadas, mera reprodução de normas da Constituição Federal, com as consequências que desse fato possam decorrer, o órgão judiciário competente para essa avaliação, em primeiro lugar, é o próprio Tribunal de Justiça. A menos que se considere possível ao Supremo Tribunal Federal antecipar-se ao Tribunal de Justiça nessa avaliação. "Data venia", considero inadmissível e até teme

01704010
04030000
03833150
01401840



rário um exame prévio, pelo Supremo Tribunal Federal, dessa questão. Até porque não se sabe, sequer, se o Tribunal vai ao final conhecer da ação. O Tribunal de Justiça pode, até, chegar à conclusão de que o ataque é à norma federal e não tomar conhecimento da ação. Ou então, considerar que as normas da Constituição estadual não constituem mera reprodução das federais, com isso ensejando uma questão a ser examinada por esta Corte, em recurso extraordinário.

Dependendo da interpretação que o Tribunal de Justiça dê à Constituição Estadual e à lei municipal em face dela, pode configurar-se violação à Constituição Federal e, então, também nesse caso, se poderá chegar à Suprema Corte, por via do recurso extraordinário. Mas nada disso pode ser presumido, por ora.

Não vejo, então, até aqui, afronta à competência da Suprema Corte.

Adotando, no mais, os fundamentos dos votos dos eminentes Ministros Relator (Moreira Alves), Ilmar Galvão, Marco Aurélio, Paulo Brossard, Octávio Gallotti e Néri da Silveira, julgo improcedente a reclamação, com a devida venia dos que dissentem.



Supremo Tribunal Federal

PLENÁRIO

196

EXTRATO DE ATA

Rcl 383-3 - SP

Rel.: Min. Moreira Alves. Rclte.: Município de São Paulo (Advs.: Maria Lúcia Corrêa e outros). Rcldo.: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Interessado - Procurador-Geral da Justiça do Estado de São Paulo (contestante).


Decisão: Por votação unânime, o Tribunal rejeitou a preliminar de ilegitimidade ativa do reclamante. Votou o Presidente. No mérito, após o voto do Relator, julgando improcedente a reclamação, o julgamento foi interrompido, em virtude do adiantado da hora. Falou pelo reclamante a Dra. Anna Emília Corbelli Alves. Procurador-Geral da República, Dr. Moacir Antônio Machado da Silva, na ausência ocasional do Dr. Aristides Junqueira Alvarenga. Plenário, 10.6.92.

Decisão: Por maioria de votos, o Tribunal julgou improcedente a reclamação, vencidos os Ministros Francisco Rezek, Carlos Velloso, Celso de Mello e Sepúlveda Pertence, que a julgavam procedente para cassar a medida cautelar deferida pelo Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e extinguir o processo, sem exame do mérito, por impossibilidade jurídica do pedido. Votou o Presidente. Plenário, 11.6.92.

01704010
04030000
03834000
00001900

Presidência do Senhor Ministro Sydney Sanches. Presentes à sessão os Senhores Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira, Octávio Gallotti, Paulo Brossard, Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Carlos Velloso, Marco Aurélio, Ilmar Galvão e Francisco Rezek.

Vice-Procurador-Geral da República, Dr. Moacir Antônio Machado da Silva.


LUIZ TOMIMATSU
Secretário

