CONSTITUCIONALIDADE — LEI MUNICIPAL — AÇÃO DIRETA

— Não há ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo municipal, frente à Constituição federal. Precedentes do STF. Recurso extraordinário conhecido e provido, em parte, para declarar-se extinto o processo (Código de Processo Civil, art. 267, VI).

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Prefeitura Municipal de Santana do Livramento *versus* Câmara Municipal de Santana do Livramento
Recurso Extraordinário nº 87.484 — Relator: Sr. Ministro
NÉRI DA SILVEIRA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata de julgamentos e notas taquigráficas, conhecer do recurso, vencidos os Ministros Rafael Mayer e Cordeiro Guerra, e dar-lhe provimento parcial, unanimemente.

Brasília, 21 de outubro de 1982. *Xavier de Albuquerque,* Presidente. *Néri da Silveira,* Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Néri da Silveira (Relator): O Dr. Procurador-Geral da Justiça do Estado do Rio Grande do Sul apresentou representação ao Tribunal de Justiça do mesmo estado, argüindo a inconstitucionalidade de diversos dispositivos da Lei Orgânica do Município de Santana do Livramento, da aludida unidade da federação, em face da Constituição federal.

A representação foi julgada, parcialmente procedente, para declarar-se a inconstitucionalidade dos arts. 12, inciso X; 43, §§ 1º e 5º; 46, §§ 1º e 3º; 53, § 3º; 54, parágrafo único; 59, § 2º; 95, parcialmente, todos da referida Lei Orgânica do Município, de 20 de fevereiro de 1975. Por maioria de votos, o Tribunal julgou improcedente a representação, quanto ao parágrafo único do art. 93 e ao art. 102, do mesmo diploma municipal. O acórdão é de 5 de julho de 1976.

A Prefeitura Municipal de Santana do Livramento, como terceira prejudicada, quanto à parte do aresto, que não deu pela inconstitucionalidade dos referidos arts. 93, parágrafo único, e 102, da Lei Orgânica do Município, que concedem isenções fiscais, recorreu, extraordinariamente, com apoio no inciso III, letra *c*, da Constituição.

No apelo extremo, a recorrente sustenta que o citado art. 93, parágrafo único, ao dispor que "são isentas de impostos as respectivas cooperativas" (de trabalhadores rurais) e o art. 102, ambos da Lei Orgânica do Município, ao preceituar que os estabelecimentos particulares, oficialmente considerados idôneos, serão isentos de qualquer tributo, contravêm, expressamente, o disposto no art. 19, § 2º, da Constituição federal.

Admitido o apelo pelo fundamento constitucional invocado (fls. 88-9), opinou a Procuradoria-Geral da República pela legitimidade da recorrente, entendendo que os preceitos municipais impugnados não colidem com o art. 19, § 2º, da Constituição federal. Acrescenta, todavia, o parecer que os dispositivos em apreço privam o prefeito do poder de iniciativa das leis em matéria

de índole tributária, do que resultaria serem incompatíveis com o art. 57, I, da Constituição federal. Compreende, entretanto, a Procuradoria-Geral da República que essa argumentação não parece merecer exame, porque não suscitada no apelo, mas, se tanto, significar a referência que a ela faz a peça recursal, faltaria, então, o prequestionamento no aresto, havendo apenas um dos votos vencidos feito menção a esse ponto. Se superados tais óbices, opina o parecer pelo provimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Néri da Silveira (Relator): Trata-se de representação do Procurador-Geral da Justiça do estado, argüindo, perante o Tribunal de Justiça, a inconstitucionalidade, em tese, de dispositivos da Lei Orgânica de um município.

No RE nº 93.088, relator o Sr. Ministro Soares Muñoz, *in DJ*, de 22.6.1981, o Plenário decidiu, em aresto com a seguinte ementa:

"Não há ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal frente à Constituição federal. Inconstitucionalidade do art. 54, I, *e*, relativamente às expressões 'inconstitucionalidade e', da Constituição do estado de São Paulo, que instituem a mencionada ação. Impossibilidade jurídica do pedido. Recurso extraordinário conhecido e provido para declarar-se extinto o processo (art. 267, VI, do CPC)."

No mesmo sentido, a decisão no RE nº 94.039, Relator o Ministro Moreira Alves (*DJ*, de 18.9.1981), com a seguinte ementa:

"Argüição de inconstitucionalidade, em tese, de lei ou de ato normativo municipal por contrariedade à Constituição federal, mediante representação a Tribunal de Justiça do estado.

— Sua inadmissibilidade em face do sistema constitucional vigente (RE nº 92.169, Plenário, 20.5.81).

— Recurso extraordinário conhecido e provido, para, tendo em vista a impossibilidade jurídica do pedido julgar extinto o processo."

Anteriormente, no RE nº 91.740-3-RS, a 12.3.1980, recorrente Ministério Público estadual e recorridas Câmara Municipal de Estância Velha e Câmara Municipal de Viamão, no mesmo estado, o Plenário conheceu do recurso e lhe deu provimento, em parte, para declarar-se a carência da ação.

Nesse precedente, o ilustre relator, Ministro Xavier de Albuquerque, embora não houvesse qualquer discussão, em torno da matéria, no recurso, em preliminar, de ofício, afirmou que tal representação, destinada à argüição, em tese, de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo municipal, "não está autorizada pelo nosso sistema constitucional e processual", anotando, a seguir. "E cumpriria, como é óbvio, que estivesse, à vista do caráter excepcional da representação de inconstitucionalidade, que é instrumento singularíssimo de controle *in abstracto* da constitucionalidade das leis." A seguir, sinala: "Com efeito, o que a Constituição permite — graças à inovação que a Emenda nº 1/69 introduziu no art. 15, § 3º, letra *d* da redação que lhe deu — é que o chefe do Ministério Público estadual represente ao Tribunal de Justiça do Estado, para fins de intervenção estadual nos municípios, acerca da inconstitucionalidade, à luz da Constituição *estadual*, de atos municipais. É isso, e somente isso. A argüição de inconstitucionalidade em tese, por contrariedade à Constituição federal, esta só a permite em relação a lei ou ato normativo federal ou estadual, como se vê de seu art. 119, I, letra *l*. Lei ou ato normativo municipal, que acaso colida com a Constituição federal, só pode ser objeto de contencioso constitucional *in concreto*."

Conheço, assim, do recurso pela letra *c*, do inciso III, do art. 119, da Constituição federal.

Pede a recorrente se reforme a decisão, para declarar, também, inconstitucionais os dispositivos da Lei Orgânica do Município de Santana do Livramento, que o acórdão local teve por válidos. Questionando sobre a validade das normas municipais, em face da Constituição federal, certo está que o conhecimento do apelo há de dar-se pelo fundamento segundo o qual admitido.

Enfrentando os limites do julgamento da causa, no referido RE nº 91.740-3-RS, o ilustre Ministro Moreira Alves teve ensejo de assim se manifestar:

"Ora, para proferir esse julgamento — e pouco importa que ele se profira em pedido originário ou em grau de recurso — é indispensável que este Supremo Tribunal Federal, que, como salientei acima, dada a natureza especialíssima da lide, está julgando a causa em toda a sua plenitude por haver ultrapassado o problema do conhecimento com base na já mencionada letra *c* do preceito constitucional, é indispensável, repito, que este Supremo Tribunal examine, preliminarmente, e de ofício (o que é permitido pelo § 3º do art. 267 do Código de Processo Civil, e não extravasa da área de apreciação da Corte por ser pressuposto que pode tolhê-la de julgar o mérito da causa, o que é o objeto mesmo do recurso), a possibilidade jurídica do pedido de prestação jurisdicional, ou seja, que o Poder Judiciário julgue, em abstrato, a constitucionalidade, ou não, de atos normativos municipais, em face da Constituição federal. A não ser assim poderá esta Corte vir a julgar ação a que falta condição — a possibilidade jurídica — que não diz respeito às partes litigantes (como a legitimidade das partes e o interesse processual), mas que se prende tão-só à ordem jurídica vigente a que, também, está subordinado o Poder Judiciário. Como irá esta Corte julgar o mérito da presente representação, se houver a impossibilidade jurídica de o Poder Judiciário Nacional — e, portanto, para os juízos em geral, inclusive este Supremo Tribunal — julgarem, em tese, a constitucionalidade, ou não, de ato normativo municipal em face da Constituição federal? Qualquer que seja o seu julgamento do mérito — a declaração da constitucionalidade ou da inconstitucionalidade em tese — estará ele eivado de vício originário e fundamental: o da impossibilidade de fazer a prestação jurisdicional."

Examinando, a seguir, essa questão preliminar, afasta, inclusive, pela excepcionalidade da declaração de inconstitucionalidade de norma, em abstrato, o argumento segundo o qual, diante da omissão da Lei Federal, pode o Estado prevê-la, em sua Constituição, supletivamente. Pondera, ainda, com inteira procedência:

"Se nem o Supremo Tribunal Federal pode julgar a constitucionalidade, ou não, em tese, de lei ou ato normativo municipal, diante da Constituição federal, como admitir-se que as constituições estaduais, sob o pretexto de omissão daquela, dêem esse poder, de natureza, como disse, eminentemente política, aos Tribunais de Justiça locais, e, portanto, ao próprio Supremo Tribunal Federal, por via indireta, em grau de recurso extraordinário? Ocorre, pois, no caso, impossibilidade jurídica que reconheço de ofício."

Finaliza, assim, S. Exa. o douto voto, nestes termos: "E, em razão dela, e tendo em vista, por outro lado, que a carência da ação é mais favorável do que a sua improcedência (a questão da constitucionalidade dos atos normativos em causa continua em aberto, a ser decidida quando do julgamento de caso concreto) — o que afasta o óbice da *reformatio in pejus* — dou provimento parcial ao presente recurso, para julgar o recorrente carecedor da representação."

Ora, no caso concreto, conquanto se tenha como legitimado a recorrer, em representação, como sucede nos embargos previstos no art. 333, IV, e parágrafo único, do Regimento Interno, também o assistente — na

espécie, o apelo é do prefeito municipal e não do procurador-geral da Justiça do Estado — força é concluir, de igual modo, no mesmo sentido dos precedentes apontados, para conhecer do recurso extraordinário e provê-lo, parcialmente, a fim de julgar o recorrente carecedor da representação, tanto quanto o Dr. procurador-geral da Justiça, por falta de possibilidade jurídica, decretando a extinção do processo (CPC, art. 267, VI).

VOTO

O Sr. Ministro Rafael Mayer: Sr. Presidente, tenho dúvidas, sobre a legitimidade, para este recurso, de um assistente em matéria de ação direta, porque, mesmo sendo uma ação interventiva — pela Constituição, vamos supor que ela fosse uma ação interventiva — foi proposta pelo Ministério Público do Rio Grande, e, para mim, essa assistência não é do tipo que atribua ao assistente qualidade para recorrer. Não é uma assistência litisconsorcial, é uma assistência *ad adjuvandum*.

Assim, preliminarmente, não conheço do recurso, mas, se ficar vencido, acompanho o eminente relator.

EXTRATO DA ATA

RE nº 87.484-4-RS — Rel.: Ministro Néri da Silveira. Recte.: Prefeitura Municipal de Santana do Livramento (Advs.: Galeno Lacerda e outro). Recdo.: Câmara Municipal de Santana do Livramento.

Decisão: conheceu-se do recurso, vencidos os Ministros Rafael Mayer e Cordeiro Guerra, e deu-lhe provimento parcial, unanimemente. Votou o presidente. Impedido o Sr. Ministro Soares Muñoz. Plenário, 21.10.82.

Presidência do Sr. Ministro Xavier de Albuquerque. Presentes à sessão os Srs. Ministros Djaci Falcão, Cordeiro Guerra, Soares Muñoz, Decio Miranda, Rafael Mayer, Néri da Silveira, Alfredo Buzaid, Oscar Corrêa e Aldir Passarinho. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Moreira Alves.

Procurador-Geral da República, Prof. Inocêncio Mártires Coelho.