

Prof^a. Me. Larissa Castro

DIREITO CONSTITUCIONAL III



ALUNO: _____ TURMA: _____

ORGANIZAÇÃO DOS PODERES¹

Antes de apresentar a Teoria da Separação dos Poderes, convém lembrar que a sua nomenclatura visa teorizar a Separação das Funções, pois o poder do Estado é uno e indivisível. Acepções no texto constitucional: a Constituição trata do termo “Poder” com diversos sentidos

1º) Art. 1º, parágrafo único da CF:

*Parágrafo único. Todo o poder (= **soberania popular**) emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.*

Se toda soberania popular emana do povo, vivemos numa democracia (= dominação do povo).

2º) Art. 2º da CF:

*Art. 2º São Poderes (= **órgãos**) da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.*

3º) Poder com o significado de “**função**”.

Arts. 44 (função legislativa), 76 (função executiva) e 92 (função jurisdicional) da CF.

TEORIA DA SEPARAÇÃO DOS PODERES ou DOCTRINA DOS TRÊS PODERES

A Teoria da Separação dos Poderes, apresentada por Aristóteles e desenvolvida por Locke e Montesquieu (séc. XVIII), se incorporou ao constitucionalismo, sendo concebida para assegurar a liberdade dos indivíduos.

- Aristóteles em 340 A.c, identifica as três atribuições de quem exerce o poder, no livro A Política, ou seja, criação da lei; aplicação da lei e resolução dos conflitos;
- John Locke, em 1690, no Segundo Tratado do Governo Civil - para se evitar o arbítrio, o absolutismo, uma só pessoa não poderia exercer as três básicas atribuições.
- 1748, Montesquieu escreveu o Espírito das Leis: para evitar o absolutismo, cada uma das funções deve ser desempenhada por um órgão independente, evitando-se o arbítrio. Divisão orgânica de funções, e não a divisão tripartite, pois o poder é uno e indivisível. Hoje, deve-se fazer uma interpretação adequada da teoria de Montesquieu, entendendo esta de acordo com a atual realidade, sendo uma compreensão constitucionalmente adequada. A nossa realidade atual é diferente daquela de 1748.

Como diz o próprio Montesquieu, quando na mesma pessoa, ou no mesmo corpo de magistratura o poder legislativo está reunido ao poder executivo, não há liberdade.

Pretendia-se, também, com a separação de poderes, aumentar a eficiência do Estado, pela distribuição de suas funções em órgãos especializados, que só apareceu no final do Séc. XVIII. Os EUA foram o primeiro Estado a adotar a doutrina.

Ressalta-se que esta teoria teve franca acolhida numa época em que se buscava enfraquecer o Estado, não admitindo sua interferência na vida social dos indivíduos, como um dos dogmas do Estado Moderno, chegando-se a afirmar que não haveria democracia sem a separação dos poderes.

A separação dos poderes, em documentos constitucionais, apareceu na Declaração de Direitos da Virgínia, em 1776, e na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, França/1789, em seu artigo XVI: “Toda sociedade na qual a garantia dos direitos não está assegurada, nem a separação dos poderes determinada, não tem Constituição”.

¹ A parte deste roteiro sobre Organização dos Poderes foi elaborada pela Profa. Me. Núria Cabral, e apenas adaptado e atualizado por mim.

A grande pertinência da teoria de Montesquieu é a afirmação que *tais funções devem corresponder a órgãos distintos e autônomos* – ou seja – a divisão funcional deve corresponder a uma divisão orgânica.

O objetivo real e problemático da Doutrina dos Três Poderes não se refere a questões administrativas, à organização jurídico-administrativa, mas sim, a uma problematização política que diz respeito à correlação de forças políticas entre as classes e frações de classe. A Doutrina/Teoria formula um meio de evitar o despotismo e o absolutismo, onde os poderes serão exercidos por diferentes classes e frações de classes.

SISTEMA (MECANISMOS) DE FREIOS E CONTRAPESOS:

Paulo Márcio Cruz (*Fundamentos do Direito Constitucional*): “A evolução do constitucionalismo deu lugar, pois, a uma alteração dos pressupostos originais do princípio da separação dos poderes. [...]

Mesmo assim, a doutrina da separação dos poderes continua sendo relevante ao menos por dois motivos:

1. Em primeiro lugar, ao garantir a diferenciação entre o Poder Legislativo e o Poder Executivo, mantém também a peculiaridade do *processo legislativo*, baseado na discussão e publicidade que permite a participação das minorias e a atividade de controle do governo por estas mesmas minorias. O Poder Legislativo se mantém como foco de controle e crítica, assim como de discussão pública, entre as diversas alternativas políticas;
2. Além disso, o princípio da separação dos poderes supõe, sobretudo, a manutenção da garantia da independência do Poder Judiciário, expresso pela independência de cada juiz em relação aos outros poderes do Estado.

Estas características estão mantidas em praticamente todos os sistemas constitucionais contemporâneos, o que não obsta que as técnicas concretas de desenho de cada um dos poderes, assim como das funções que desempenham e as relações entre eles, variem de modo muito sensível.”

CARACTERÍSTICAS: *independência e harmonia: cooperação, interdependência, controles recíprocos.*

Todas as nossas constituições, com exceção a de 1824, adotaram a divisão orgânica de funções. Apenas aquela adotou a teoria do poder moderador, ou 4º Poder, escrita pelo francês Benjamin Constant, em 1810. O Sistema de freios e contrapesos, no nosso constitucionalismo pátrio, está consagrado no art. 2º e 60, §4º, III da CF/88, com previsão uma fiscalização recíproca entre os poderes.

- *Funções típicas*: aquelas que guardam identidade com o Poder que tipicamente deve desempenhá-las.

- *Funções atípicas*: aquelas que são tipicamente desempenhadas por outros órgãos de poder. Ex.: Executivo julga processos administrativos e legisla através de leis delegadas e medidas provisórias.

ÓRGÃO	FUNÇÃO TÍPICA	FUNÇÃO ATÍPICA
LEGISLATIVO	a) legislar; b) fiscalização contábil, financeira, orçamentária e patrimonial do Executivo.	a) <i>natureza executiva</i> : ao dispor sobre sua organização, provendo cargos, concedendo férias, licenças a servidores, etc.; b) <i>natureza jurisdicional</i> : o Senado julga o Presidente da República nos crimes de responsabilidade (art. 52, I).
EXECUTIVO	Prática de atos de chefia de Estado, chefia de Governo e atos de administração	a) <i>natureza legislativa</i> : o Presidente da República, p. ex., adota medida provisória com força de lei (art. 62); b) <i>natureza decisória</i> : o Executivo julga, apreciando defesas e recursos administrativos; julga os processo no CADE – Conselho Administrativo de Defesa Econômica.
JUDICIÁRIO	Julgar (função jurisdicional), dizendo o direito no caso concreto e dirimindo os conflitos que lhe são levados, quando da aplicação da lei.	a) <i>natureza legislativa</i> : elaborando o regimento interno de seus tribunais (art. 96, I, a), tem iniciativa em projetos de lei, legisla negativamente ao declarar normas inconstitucionais; b) <i>natureza executiva</i> : administra, p. ex., ao conceder férias, licenças aos magistrados e serventuários (art. 96, I, f).

PODER LEGISLATIVO - Arts. 44 – 75 da CF/88

1 - ORGANIZAÇÃO / ESTRUTURA

O Poder Legislativo pode estruturar-se sob duas formas: unicameral e bicameral. O Brasil adota o sistema bicameral do tipo federativo (art. 44, CF).

2 – ATRIBUIÇÕES

As **atividades típicas** do Poder Legislativo são:

1. Legislar: contando nessa sua função com a participação do Executivo na iniciativa, no veto ou na sanção.
2. Fiscalizar: contando nessa sua função com a participação dos Tribunais de Contas.

Tem ainda **outras atribuições**, como: administração de sua estrutura; deliberações; julgamento de crimes de responsabilidade (art. 52, I); e reforma constitucional (art. 48 *et seq.* da CF).

O funcionamento das Casas (Câmara e Senado) ocorre, em regra, separadamente. Entretanto, há casos de funcionamento comum:

- quando da inauguração da sessão legislativa;
- quando da elaboração do regimento interno comum e regulamentação da criação de serviços das Casas;
- por ocasião do recebimento do compromisso do Presidente da República e de seu vice;
- quando conhecem e deliberam sobre o veto (**art. 57, §3º**).

As reuniões do Congresso Nacional são reguladas pelo art. 57, CF; que são, na verdade, sessões legislativas que podem ser ordinária ou extraordinária.

Sessão legislativa ordinária (dividida em dois períodos legislativos):

- de 02 de fevereiro a 17 de julho e 01 de agosto a 22 de dezembro

Sessão extraordinária (coincide com o recesso do Congresso Nacional):

- sessão preparatória (art. 57, §4º) - *para a posse de seus membros e eleição das respectivas Mesas*

- **art. 57, §6º**, I (convocação reservada ao Presidente do Senado Federal, em caso de decretação de estado de defesa ou de intervenção federal, de pedido de autorização para a decretação de estado de sítio e para o compromisso e a posse do Presidente e do Vice-Presidente da República) e II (convocação concorrente - pelo Presidente da República, pelos Presidentes da Câmara dos Deputados e do Senado Federal ou a requerimento da maioria dos membros de ambas as Casas, em caso de urgência ou interesse público relevante, em todas as hipóteses deste inciso com a aprovação da maioria absoluta de cada uma das Casas do Congresso Nacional).

Atenção:

- *Legislatura* é o tempo correspondente ao mandato parlamentar (quatro anos), de forma que um Senador fica eleito para duas legislaturas.
- *Sessões legislativas*: soma dos dois períodos legislativos anuais. Uma legislatura compõe-se de 04 sessões legislativas ordinárias, que correspondem a 01 ano cada.
- *Sessão ordinária*: é o dia útil de trabalho no CN.

3 – CONGRESSO NACIONAL

É atribuído ao CN deliberar, com sanção do Presidente da República, sobre todas as matérias de competência da União, especialmente aquelas dispostas no art. 48 e incisos da CF/88. São veiculadas através de LEI.

Além destas, tem o CN competências exclusivas – não dependem de sanção presidencial – que são aquelas previstas no art. 49 e incisos, veiculadas através de decretos legislativos ou resoluções.

Os vencimentos dos parlamentares estão regulados no art. 49, VII, CF.

Atribui-se, ainda, à CD e ao SF, como a qualquer uma de suas Comissões, o poder de convocar Ministros de Estado ou quaisquer titulares de órgãos diretamente subordinados à Presidência da República para, pessoalmente, prestarem esclarecimentos sobre assuntos previamente determinados, importando crime de responsabilidade a ausência sem justificativa adequada (art. 50, §§1º e 2º).

	Câmara dos Deputados	Senado Federal
Quem representam?	Povo	Estados federados
Número de membros	513	81
Mandato	4 anos	8 anos
Sistema eleitoral	Proporcional	majoritário
Requisitos para candidatura	<ul style="list-style-type: none"> • Brasileiro nato ou naturalizado (art. 14, §3º, I); • Maior de 21 anos (art. 14, §3º, VI, c); • Pleno exercício dos direitos políticos (art. 14, §3º, II); • Alistamento eleitoral (art. 14, §3º, III); • Domicílio eleitoral na circunscrição (art. 14, §3º, IV); • Filiação partidária (art. 14, §3º, V) 	<ul style="list-style-type: none"> • Brasileiro nato ou naturalizado (art. 14, §3º, I); • Maior de 35 anos (art. 14, §3º, VI, c); • Pleno exercício dos direitos políticos (art. 14, §3º, II); • Alistamento eleitoral (art. 14, §3º, III); • Domicílio eleitoral na circunscrição (art. 14, §3º, IV); • Filiação partidária (art. 14, §3º, V)

Estrutura do Poder Legislativo Estadual, Municipal, distrital e dos Territórios Federais

Todos estes tem estrutura tipo unicameral, conforme arts. 27, 29, 32 e 33, §3º da CF.

FUNCIONAMENTO: Arts. 57, §3º e 47 (regra: maioria absoluta) CF; art. 3º, ADCT.

Expressões utilizadas:

“Quorum” – número mínimo de membros da Casa Legislativa, cuja presença é exigível para deliberações;

“Maioria Simples” – número inteiro imediatamente superior à metade dos membros presentes à reunião, comparecendo, no mínimo, o *quorum* exigido para deliberação.

Maiorias qualificadas:

“Maioria absoluta” – número inteiro imediatamente superior à metade do total de membros de uma Casa Legislativa, independente do número presente àquela reunião.

- aprovação de lei complementar: maioria absoluta.

“Maioria qualificada de 3/5 e 2/3” – determinada porção de três quintos ou de dois terços. Aquela para aprovação de emenda constitucional (3/5). Esta para a decretação do *impeachment* (2/3).

4- COMISSÕES PARLAMENTARES

São grupos menores de trabalho, sendo suas tarefas previstas no art. 58, CF.

José Afonso da Silva assim as conceitua: “São organismos constituídos em cada Câmara, compostos de número geralmente restrito de membros, encarregados de estudar e examinar as proposições legislativas e apresentar pareceres”.

Art. 58. O Congresso Nacional e suas Casas terão comissões permanentes e temporárias, constituídas na forma e com as atribuições previstas no respectivo regimento ou no ato de que resultar sua criação.

§ 1º - Na constituição das Mesas e de cada Comissão, é assegurada, tanto quanto possível, a representação proporcional dos partidos ou dos blocos parlamentares que participam da respectiva Casa. **(Princípio da proporcionalidade partidária)**

§ 2º - às comissões, em razão da matéria de sua competência, cabe:

I - discutir e votar projeto de lei que dispensar, na forma do regimento, a competência do Plenário, salvo se houver recurso de um décimo dos membros da Casa;

II - realizar audiências públicas com entidades da sociedade civil;

III - convocar Ministros de Estado para prestar informações sobre assuntos inerentes a suas atribuições;

IV - receber petições, reclamações, representações ou queixas de qualquer pessoa contra atos ou omissões das autoridades ou entidades públicas;

V - solicitar depoimento de qualquer autoridade ou cidadão;

VI - apreciar programas de obras, planos nacionais, regionais e setoriais de desenvolvimento e sobre eles emitir parecer.

As Comissões Parlamentares podem ser:

4.1 - COMISSÕES PERMANENTES OU TEMÁTICAS: São aquelas que subsistem através das legislaturas (*tempo do mandato parlamentar*), organizadas conforme a matéria, muitas coincidem

com a funcionalidade dos Ministérios. Ex. Comissão de educação, CCJ - controle preventivo de constitucionalidade.

4.2 - COMISSÕES TEMPORÁRIAS OU ESPECIAIS: São aquelas que se extinguem com o final da legislatura, ou mesmo antes dela, quanto tiverem preenchido o fim para o qual foram criadas.

4.3 - COMISSÕES MISTAS: São aquelas que se formam com membros das duas Casas, com finalidade específica de estudar assuntos previamente fixados, especialmente aqueles que devam ser aprovados pelo CN. Podem ser permanentes ou temporárias (ex. Comissão Mista do Orçamento).

4.4 COMISSÃO REPRESENTATIVA OU DE REPRESENTAÇÃO

Em razão do princípio da continuidade do serviço público. É comissão mista. Prevista no art. 58, §4º, CF:

§ 4º - Durante o recesso, haverá uma Comissão representativa do Congresso Nacional, eleita por suas Casas na última sessão ordinária do período legislativo, com atribuições definidas no regimento comum, cuja composição reproduzirá, quanto possível, a proporcionalidade da representação partidária.

4.5 - COMISSÕES PARLAMENTARES DE INQUÉRITO: art. 58, §3º

São aquelas instituídas para apurar **ato específico e por prazo determinado**, tendo poderes de investigação próprios das autoridades judiciais, sendo as conclusões encaminhadas ao Ministério Público para que se apure a responsabilidade dos infratores. Esta é uma das mais expressivas formas de atuação do Poder Legislativo no seu exercício de fiscalização sobre os demais Poderes (“mecanismo de freios e contrapesos”).

Há possibilidade de CPI simples formada só por DF ou senadores; ou CPMI (mista ou conjunta) com deputados federais e por senadores. Simples: 513 = 171 no mínimo Câmara dos Deputados; 81 = 27 Senadores. Mista ou conjunta: 171 + 2

O **prazo da CPI vai depender do regimento interno e pode ser de 120 a 180 dias**. Prazo é sinônimo de segurança jurídica, podendo ser prorrogado dentro da mesma legislatura.

Sujeito Passivo das CPI's

- Poderão ser investigados, além do poder executivo, pessoas físicas e jurídicas, órgãos e instituições ligados à gestão da coisa pública, ou que de alguma forma, tenham que prestar contas sobre bens, valores ou dinheiro públicos;
- Pode investigar organismos e funcionários públicos e particulares, desde que, neste último caso, haja relação com a competência fiscalizatória do CN e com os fatos objetos da CPI.

Art. 58, § 3º - As comissões parlamentares de inquérito, que terão poderes de investigação próprios das autoridades judiciais**, além de outros previstos nos regimentos das respectivas Casas, serão criadas pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, em conjunto ou separadamente, mediante requerimento de um terço de seus membros, para a apuração de fato determinado e por prazo certo, sendo suas conclusões, se for o caso, encaminhadas ao Ministério Público, para que promova a responsabilidade civil ou criminal dos infratores.*

* CPI não julga, somente investiga.

**Juiz detém, em regra, poder de instrução processual e não de investigação. Cópia mal feita da constituição italiana.

Princípios aplicáveis à CPI

a) Princípio da representação proporcional – respeito à proporcionalidade dos representantes do partido na CPI.

b) Princípio da colegialidade – as decisões da CPI devem ser tomadas por maioria de votos. Todas as diligências devem ser votadas. O quorum é de maioria simples, desde que presente a maioria absoluta. Art. 47 CF.

c) Todas as deliberações da CPI devem ser fundamentadas. Assim como o juiz possui o dever de fundamentar suas decisões e como a CPI possui poderes do Juiz, a CPI deve fundamentar suas decisões.

d) Princípio da publicidade – todas as sessões da CPI devem ser públicas. A regra é a publicidade das sessões. *Não existe contraditório e ampla defesa na CPI. Isso não significa dizer que o advogado não possa acompanhar os trabalhos efetuados pela CPI. O advogado não pode fazer perguntas, mas tem direito constitucional de acompanhar, auxiliar juridicamente seu cliente. Exceção: sigilo, segredo.

Poderes e Limites da CPI - jurisprudência do STF:

Atos que podem ser praticados pela CPI	Atos que não podem ser praticados pela CPI – reserva constitucional de jurisdição
Determinar a notificação de testemunhas, investigados, convidados. O cidadão comparece à CPI sob uma dessas qualidades. Investigado também é tratado como indiciado.	Expedir mandado de prisão. Não pode prender temporariamente, nem preventivamente. Precisa de integração do judiciário para restringir liberdade.
Determinar a condução coercitiva de testemunha.	Expedir mandado de busca e apreensão (art. 5º, XI, CF – Casa como asilo inviolável)
Prender em flagrante como qualquer do povo pode.	Expedir mandado de interceptação telefônica (art. 5º, XII, CF)
A CPI deve tratar com urbanidade as partes	Não pode impedir que o cidadão deixe o território nacional
Determinar a realização de exames, vistorias, perícia, sem a necessidade de integração do Judiciário	Não pode determinar a apreensão de passaportes
Afastar o sigilo de dados bancários, telefônico e fiscal do cidadão, sem a necessidade de integração do Judiciário	Não pode determinar a indisponibilidade de bens (constrições judiciais)

Os excessos praticados pelas CPI's deverão ser contidos pelo Poder Judiciário, através do STF, em sede de MS e HC, conforme o art. 102, I, "i", CF.

É jurisprudência pacífica no Supremo Tribunal Federal a possibilidade do investigado permanecer em silêncio, evitando-se a auto-incriminação. (STF HC 89269). De tal garantia decorrem, para a pessoa objeto de investigação, e, até, para testemunha, os seguintes direitos: a) manter silêncio diante de perguntas cuja resposta possa implicar auto-incriminação; b) não ser

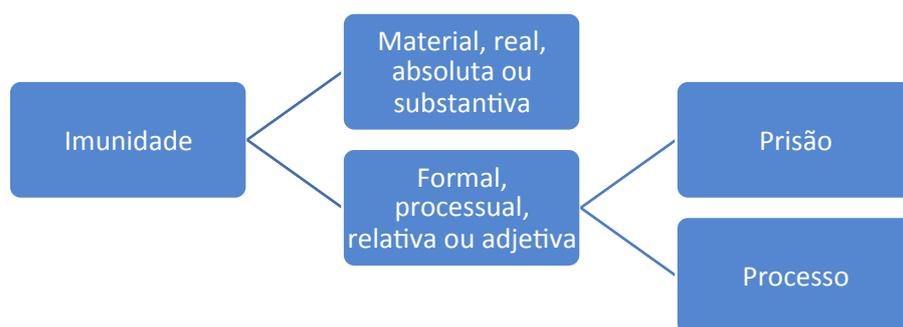
presa em flagrante por exercício dessa prerrogativa constitucional, sob pretexto da prática de crime de desobediência (art. 330 do Código Penal), nem tampouco de falso testemunho (art. 342 do mesmo Código); e c) não ter o silêncio interpretado em seu desfavor.” (HC 84.214-MC, Rel. Min. Cezar Peluso, decisão monocrática, julgamento em 23-4-04, DJ de 29-4-04). Conjuge do investigado - não é obrigado a assinar o termo de compromisso de dizer a verdade .

Os poderes de investigação da CPI só podem ser exercidos pelos membros ou por um membro da CPI mediante a prévia e expressa autorização desta comissão por decisão majoritária (Art. 47 da Constituição Federal), sem o que o exercício de qualquer de tais poderes – por qualquer membro, até pelo presidente ou pelo relator da CPI – é arbitrário e comporta impugnação ou reparo por ação judicial, inclusive pelos remédios constitucionais, sobretudo habeas corpus e mandado de segurança.

5 - ESTATUTO DOS CONGRESSISTAS

É o conjunto de regras que estabelece direitos, prerrogativas, imunidades, deveres e incompatibilidades.

Representam a autonomia e independência que o Poder Legislativo necessita ter para atuar. A prerrogativa é ofertada em razão do cargo ocupado. Aquele que é dotado de prerrogativa não pode dela renunciá-la, pois não é benefício pessoal, mas funcional.



5.1 IMUNIDADE MATERIAL (absoluta, substantiva ou real) – “Cláusula de Irresponsabilidade Material ou Inviolabilidade”:

Vem explícita no caput do art. 53 da CF.

Designa aos parlamentares a prerrogativa da inviolabilidade, civil e penal, por suas opiniões, palavras e votos. Ou seja, esta imunidade isenta o parlamentar daquilo que seria crime ou ato ilícito para o cidadão comum. O alcance da imunidade material acompanha o congressista fora do recinto parlamentar, desde que ocorrido em decorrência do mandato parlamentar.

Exclui a ilicitude do fato nos casos de delitos de opinião. É prerrogativa extensiva aos Deputados Estaduais e Vereadores (art. 29, VIII, CF - desde que no exercício do mandato e dentro de sua circunscrição).

5.2 IMUNIDADE FORMAL (relativa, adjetiva ou processual):

Vem prevista no art. 53 e seus parágrafos.

Se o congressista cometer crime comum, na vigência do seu mandato – a partir da expedição do diploma e até o início da próxima legislatura – relacionado ou não com o exercício

das funções congressuais, será julgado perante o STF (CF, art. 53, § 1º e 102, I, *b*). Se praticar infração penal antes do mandato, mas advindo sua eleição, haverá também deslocamento de competência para o STF, preservando-se os atos antecedentes. Recebida a denúncia contra o Senador ou Deputado, por crime ocorrido após a diplomação, o Supremo Tribunal Federal dará ciência à Casa respectiva, que, por iniciativa de partido político nela representado e pelo voto da maioria de seus membros, poderá, até a decisão final, sustar o andamento da ação. O pedido de sustação será apreciado pela Casa respectiva no prazo improrrogável de quarenta e cinco dias do seu recebimento pela Mesa Diretora. A sustação do processo suspende a prescrição, enquanto durar o mandato.

O parlamentar (deputado ou senador) não poderá ser preso salvo em situação de flagrância de crime inafiançável. A prisão será possível em caso de flagrante em crime inafiançável que será mantida somente se a casa parlamentar do eleito assim anuir, por voto da maioria de seus membros. Nesse caso, os autos serão remetidos dentro de vinte e quatro horas à Casa respectiva.

Os Vereadores não gozam dessa imunidade processual.

O parlamentar licenciado para o exercício de cargo executivo (Ministro de Estado, Secretário de Estado, etc.) não perderá o mandato, contudo perderá as prerrogativas conferidas ao Poder Legislativo.

A imunidade processual ou material dos parlamentares, quando em casos praticados fora do recinto do Congresso, pode ser suspensa no estado de sítio (art. 53, § 8º), desde que aprovada por 2/3 dos membros da respectiva Casa.

Os Deputados e Senadores não serão obrigados a testemunhar sobre informações recebidas ou prestadas em razão do exercício do mandato, nem sobre as pessoas que lhes confiaram ou deles receberam informações.

5.3 Impedimentos, incompatibilidades - art. 54 da CF

5.4 Perda do mandato – arts. 55 e 56 da CF

PROCESSO LEGISLATIVO

São as **regras procedimentais**, previstas na CF, para a **elaboração** das seguintes espécies normativas:

- ⊙ *Emendas à Constituição;*
- ⊙ *Leis Complementares;*
- ⊙ *Leis Ordinárias;*
- ⊙ *Leis Delegadas;*
- ⊙ *Medidas Provisórias;*

- ⊙ *Decretos Legislativos;*
- ⊙ *Resoluções (do CN).*

Lei, segundo Michel Temer, “é ato normativo produzido pelo Poder Legislativo segundo a forma prescrita na Constituição, gerando direitos e deveres em nível imediatamente constitucional. Sua nota básica é a generalidade de seu conteúdo. Especifica-a o Executivo, ao *administrar, dar, executar* o disposto na lei”.

Se o processo legislativo **não** observar as regras presentes na Constituição, a futura espécie normativa poderá ser declarada inconstitucional, pois conterà **vício formal**.

1 - Fases Do Processo Legislativo:

INICIATIVA: Pode ser geral, concorrente, privativa, popular etc.

⊙ **Constitutiva:**

- Deliberação Parlamentar: Discussão - Votação
- Deliberação Executiva*: Sanção ou veto

Alguns atos normativos primários **não** passam por deliberação executiva. **São eles:** Emendas à CF, Resoluções, Decretos Legislativos, Leis Delegadas e MP aprovadas s/ alterações.

⊙ **Complementar:** Promulgação e publicação

⊙ **Iniciativa Popular:** exercida pela apresentação à CD de projeto de lei subscrito por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído pelo menos por cinco Estados, com não menos de três décimos por cento (0,3%) dos eleitores de cada um deles. No âmbito estadual, a iniciativa popular será regulamentada por lei (art. 27, § °, da CF).

⊙ Em relação aos Municípios, a iniciativa popular de projetos de lei de seu interesse específico, da cidade ou de bairros depende da manifestação de, pelo menos, **5%** do eleitorado (art. 29, XIII, da CF).

2 - Emendas à Constituição:

⊙ São alterações feitas pelo Poder Constituinte Derivado Reformador (PCD Reformador) ao trabalho feito pelo Poder Constituinte Originário (PCO). Consistem no acréscimo ou modificação de normas. O art. 60 da CRF apresenta limitações formais ou procedimentais, circunstanciais ou materiais.

⊙ **Limites Formais:**

- **Legitimados a propor PEC:** PR; 1/3 da CD; 1/3 do SF; Mais da metade das Assembleias Legislativas, manifestando-se, cada uma delas, pela **maioria relativa** de seus membros.
- **§ 2º:** votação acontecerá em **2 turnos**, e será aprovada se obtiver **3/5** dos votos dos respectivos membros.
- **§ 5º:** A matéria constante de proposta de emenda rejeitada ou havida por prejudicada não pode ser objeto de nova proposta na mesma sessão legislativa.

- ⊙ **Promulgação:** será feita por **MESA DA CD + MESA DO SF**, com o respectivo número de ordem.
- ⊙ **Limitação Circunstancial:** Não poderá haver EC durante:
 - Intervenção federal;
 - Estado de defesa;
 - Estado de sítio.
- ⊙ **Limitação Material:** Não poderá ser objeto de **deliberação** a PEC tendente a abolir:
 - Forma federativa de Estado;
 - Voto direto, secreto, universal e periódico (voto pode deixar de ser obrigatório);
 - A separação dos Poderes;
 - Direitos e garantias individuais.
- ⊙ Quando fala em não ser objeto de deliberação, quer dizer que não pode nem mesmo submeter a votação; muito menos aprovar. Se for para estender ou reforçar garantias pode. O que não pode é 'tendente a abolir, restringir, diminuir, atingir o núcleo essencial etc.

3 - Lei Complementar x Lei Ordinária:

As Leis Ordinária e Complementar têm muitas semelhanças: ambas precisam de aprovação nas duas Casas, com deliberação parlamentar de um turno e deliberação executiva, com fase complementar de promulgação e publicação. Existem, no entanto, duas grandes diferenças entre elas:

Diferenças Entre LC e LO:

⊙ **Aspecto Formal (Quórum de aprovação):**

- **LC:** maioria **absoluta**
- **LO:** maioria **simples**

⊙ **Aspecto Material:**

- **LC: Rol taxativo** na CF. **Ex:** art. 7º, I; 14, §9; 21, IV.
- **LO: Natureza residual** - tudo o que não for LC, DL e Resoluções

⊙ **Quórum de Instalação:** maioria absoluta para ambas:

Art. 61. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da CD, do SF ou do Congresso Nacional, ao PR, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

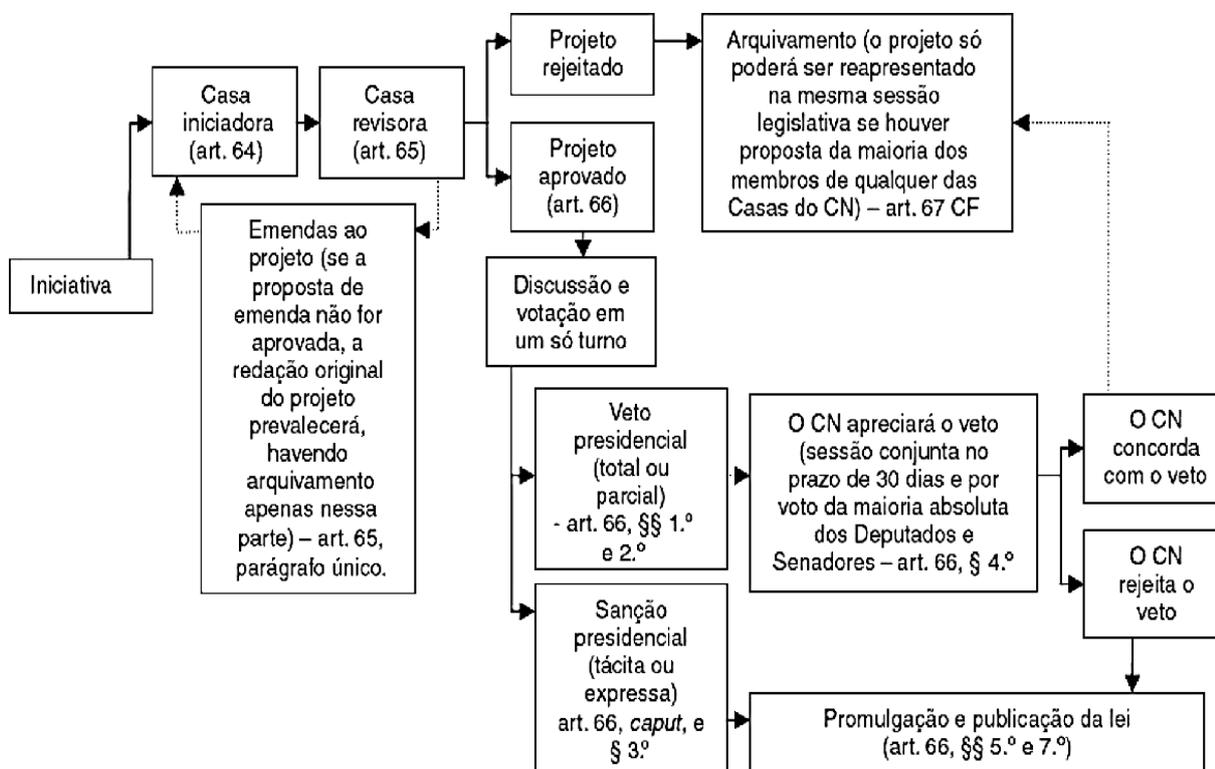
§ 1º: iniciativa privativa do PR

- ⊙ A discussão e votação dos projetos de lei de iniciativa do PR, STF e dos Tribunais Superiores terão início na CD.

Processo Legislativo Sumário (ou Regime de Urgência Constitucional): O PR poderá solicitar urgência para apreciação de projetos de sua iniciativa. Se a CD e o SF não se

manifestarem sobre a proposição, cada qual sucessivamente, em até quarenta e cinco dias, sobrestar-se-ão todas as demais deliberações legislativas da respectiva Casa, com exceção das que tenham prazo constitucional determinado, até que se ultime a votação

- ⊙ A apreciação das emendas do SF pela CD far-se-á no prazo de dez dias;
- ⊙ O projeto de lei aprovado por uma Casa será revisto pela outra, em um só turno de discussão e votação, e enviado à sanção ou promulgação, se a Casa revisora o aprovar, ou arquivado, se o rejeitar;
- ⊙ Sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora;
- ⊙ A Casa na qual tenha sido concluída a votação enviará o projeto de lei ao PR, que, aquiescendo, o sancionará.
- ⊙ Se o PR considerar o projeto, no todo ou em parte, inconstitucional ou contrário ao interesse público, vetá-lo-á total ou parcialmente, no prazo de quinze dias úteis, contados da data do recebimento, e comunicará, dentro de quarenta e oito horas, ao Presidente do SF os motivos do veto.
- ⊙ O veto parcial somente abrangerá texto integral de artigo, de parágrafo, de inciso ou de alínea.
- ⊙ Decorrido o prazo de quinze dias, o silêncio do PR importará sanção.
- ⊙ O veto será apreciado em sessão conjunta, dentro de trinta dias a contar de seu recebimento, só podendo ser rejeitado pelo voto da maioria absoluta dos Deputados e Senadores.
- ⊙ A matéria constante de projeto de lei rejeitado somente poderá constituir objeto de novo projeto, na mesma sessão legislativa, mediante proposta da maioria absoluta dos membros de qualquer das Casas do Congresso Nacional.



4 - Lei Delegada:

- ⊙ É a lei elaborada pelo PR, após **prévia** autorização dada pelo Congresso Nacional, delimitando o assunto sobre o qual pretende legislar. Se CN aprovar a solicitação do PR, editará **resolução**.
- ⊙ A Resolução editada pelo CN pode prever a **posterior** apreciação do projeto de lei delegada. Se houver apreciação, ela será em **votação única e sem direito a qualquer emenda**.
- ⊙ Se o Executivo, ao fazer a lei, exceder os limites delegados pelo Legislativo, caberá ao CN sustar a Lei Delegada, por meio de **decreto legislativo**.
- ⊙ **Não** podem ser objeto de delegação as matérias constantes no artigo 49, 51 e 52 da CF, bem como as matérias reservadas à lei complementar.
- ⊙ Mecanismo quase não é utilizado, em virtude da previsão das medidas provisórias. Nessas últimas, o PR não precisa pedir autorização ao Congresso Nacional. A última vez em que se editou uma Lei Delegada foi em **28.1992** (Lei Delegada nº 13 – numeração teve início no ano de 1962).

5 - Medidas Provisórias:

- ⊙ São uma espécie normativa que tem **força de lei ordinária** e não conta com a participação do legislativo em sua formação (legislativo só interfere depois que a MP já está produzindo seus efeitos jurídicos).
- ⊙ Deve ser utilizada nos casos de **urgência e relevância** (requisitos constitucionais). Depois de editada, **tem vigência** pelo prazo de **60 dias, prorrogáveis, uma única vez** por mais **60 dias**. Prazo fica suspenso **durante o recesso parlamentar**, salvo **se houver convocação extraordinária**. Se não for apreciada em 45 dias, entra em regime de urgência (tranca a pauta). Além disso, a MP pode ser aprovada (com ou sem emendas) ou, ainda, rejeitada.
- ⊙ **Se MP for aprovada SEM EMENDAS:** o Presidente do CN fará a promulgação e enviará para publicação.
- ⊙ **SE MP FOR APROVADA COM EMENDAS:** texto **com** alterações é enviado ao PR para que ele aprecie (podendo sancionar ou vetar). Se sancionar, o PR promulgará e enviará para publicação.
- ⊙ **SE MP FOR REJEITADA:** perderá efeitos retroativamente (ex tunc). Neste caso, PR **não** pode enviar na mesma sessão legislativa outra MP com texto igual.

É vedada a edição de medidas provisórias sobre matéria:

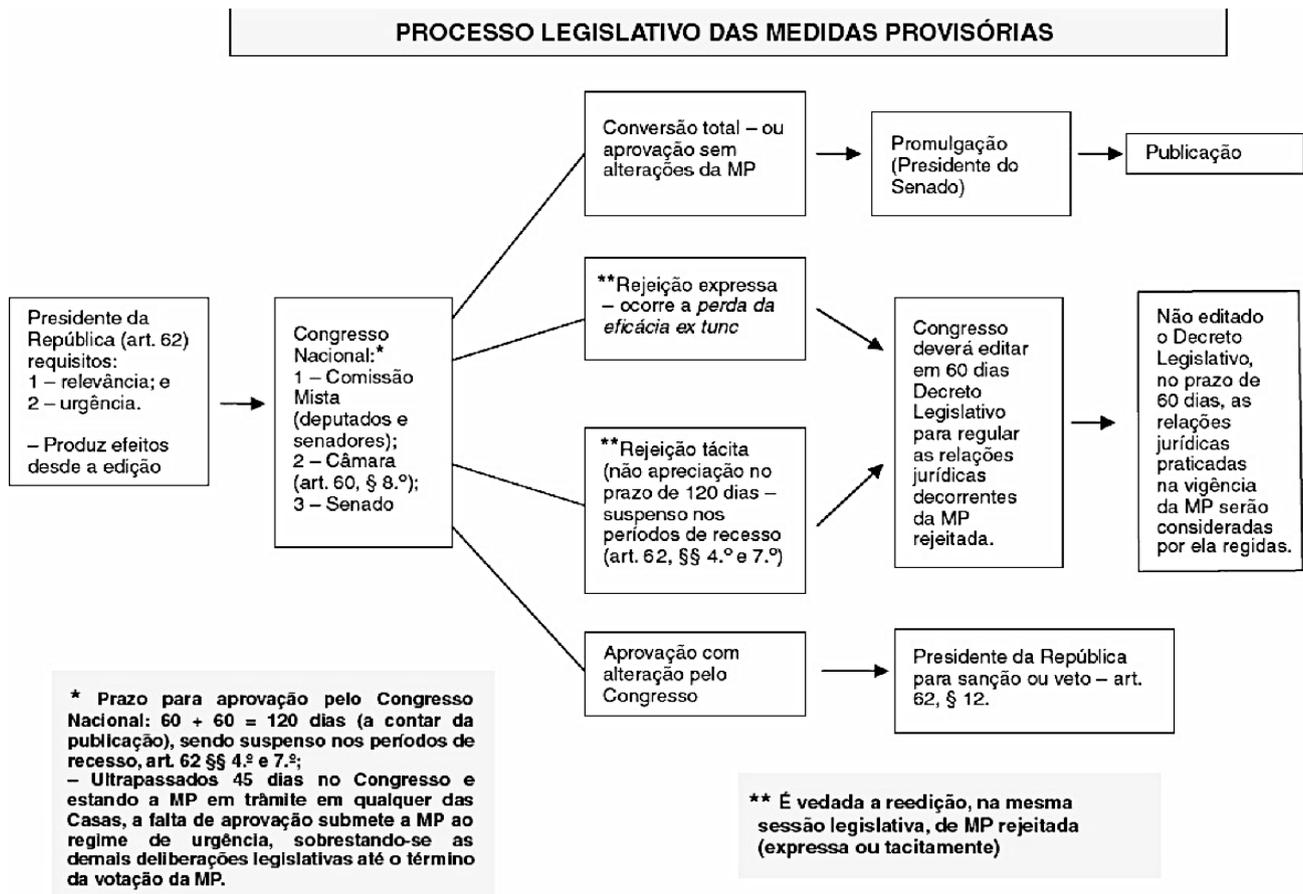
I – Relativa a: a) nacionalidade, cidadania, direitos políticos, partidos políticos e direito eleitoral; b) direito penal, processual penal e processual civil; c) organização do Poder Judiciário e do Ministério Público, a carreira e a garantia de seus membros; d) planos plurianuais, diretrizes orçamentárias, orçamento e créditos adicionais e suplementares, ressalvado o previsto no art. 167, § 3º;

II – Que vise a detenção ou sequestro de bens, de poupança popular ou qualquer outro ativo financeiro;

III – reservada a lei complementar;

IV – Já disciplinada em projeto de lei aprovado pelo Congresso Nacional e pendente de sanção ou veto do PR.

- ⊙ É vedada a reedição, na mesma sessão legislativa, de medida provisória que tenha sido rejeitada ou que tenha perdido sua eficácia por decurso de prazo.
- ⊙ Não editado o decreto legislativo regulamentando as relações jurídicas delas decorrentes até sessenta dias após a rejeição ou perda de eficácia de medida provisória, as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante sua vigência conservar-se-ão por ela regidas.



6 - DECRETOS LEGISLATIVOS: É o ato normativo por meio do qual se exercem as **competências exclusivas do Congresso Nacional** (artigo 49 da CF). As regras procedimentais dos decretos legislativos estão previstas nos Regimentos Internos das Casas e do Congresso Nacional.

- Não existe manifestação do Poder Executivo em relação aos Decretos Legislativos.

7 - RESOLUÇÕES DO CN: É o ato normativo por meio do qual se exercem as **competências privativas da CD** (artigo 51) e **do SF** (artigo 52) e a **delegação** do CN ao PR para elaborar **lei delegada** (art. 68, § 2º). As regras procedimentais das resoluções estão previstas nos Regimentos Internos das Casas e do Congresso Nacional.

- Não existe manifestação do Poder Executivo em relação às Resoluções.

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

O **Controle de Constitucionalidade** consiste no conjunto de instrumentos criados com o objetivo de assegurar a supremacia da constituição, princípio este que tem por decorrência o da compatibilidade vertical das normas do ordenamento jurídico, segundo o qual uma norma inferior só é válida se produzida de acordo com a norma superior que é o seu fundamento de validade.

1 - Fundamentos do Controle de Constitucionalidade:

Supremacia, rigidez e força vinculante da Constituição: a constituição pode ser analisada sobre o prisma material e formal:

- a) **Supremacia Material:** decorre do fato da constituição consagrar os fundamentos no estado de direito, atributo este que toda a constituição tem;
 - b) **Supremacia Formal:** decorrente da sua rigidez, se expressa na sua superioridade em relação às demais normas produzidas no interior do ordenamento jurídico, exigindo uma fiscalização por parte de determinados órgãos, e a existência de mecanismos aptos a invalidar os atos infraconstitucionais que não se conformarem com a lei maior.
- ⊙ O princípio da supremacia constitucional é a sustentação do Direito Público do Estado Moderno;
 - ⊙ As normas constitucionais põem-se acima das demais normas jurídicas – hierarquia – convalidando em sua superioridade sobre as demais;
 - ⊙ Força Normativa da Constituição – Konrad Hesse;
 - ⊙ As normas constitucionais não são somente produtoras de direitos, mas, sim, a expressão vitoriosa do Direito, fruto das conquistas históricas, sociais, políticas, econômicas, geográficas, axiológicas.

3 - Bloco De Constitucionalidade: Parâmetro, Norma de Referência ou Paradigma De Controle:

- ⊙ Esta expressão surgiu no direito francês - Louis Favoreu - normas com status constitucional;
- ⊙ Não é apenas a CF/francesa de 1958 que é aplicada no controle, existem outras normas, a exemplo do preâmbulo da Constituição de 1946 e da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão;
- ⊙ Foi introduzida no Brasil pelo Min. Celso de Melo: Ver ADI 595-ES.

Parâmetro, Norma de Referência ou Paradigma de Controle:

- a) **Normas formalmente constitucionais:** normas que se encontram no bojo da constituição ou tenham hierarquia constitucional; Não é a mesma coisa que objeto (lei que é questionada em face da constituição).
- b) **Parâmetros (Bloco de Constitucionalidade no Brasil):**
 - art. 1º ao 250: todos são formalmente constitucionais e servem de parâmetro;
 - ADCT: também serve de parâmetro;
 - EC: artigos constantes em EC que não foram incorporados ao texto da CF também servem de parâmetro

- Após a EC 45 os Tratados Int. de Direitos Humanos incorporados pelo rito de EC também servem.

Obs.: O preâmbulo não serve como parâmetro;

Para servir de parâmetro as normas podem ser expressas ou implícitas.

☉ **Tratados Internacionais:** após ingressarem no ordenamento jurídico brasileiro os tratados internacionais podem ter hierarquia de:

- Norma Constitucional** – TIDH aprovados conforme o §3º, do art. 5º (EC 45/04)
- Norma Supralegal** - TIDH (STF - RE 466343)
- Lei Ordinária** – Tratados comerciais, tributários, etc.

- Os tratados internacionais podem ser objeto de controle concentrado?
- Os tratados internacionais podem ser paradigma normativo de controle concentrado?

4 - Controle de Convencionalidade:

- ☉ A norma infraconstitucional, precisa ter um duplo controle de compatibilização das normas, um de constitucionalidade, em relação à constituição, e um de convencionalidade, em relação aos TIDH;
- ☉ **Tratado supralegal:** paradigma de controle no sistema difuso, pois não é equivalente a emenda, não podendo ser paradigma no modelo concentrado. Pode, contudo, ser objeto de controle concentrado.
- ☉ Se considerarmos o tratado como matéria recepcionada com rito de emenda, equivalerá a EC: formal e materialmente constitucional, já atendendo a previsão da EC 45, logo, poderá ser paradigma de controle difuso e concentrado.

3.5- Sistemas de Controle Concentrado de Constitucionalidade:

- POLÍTICO:** por intermédio de um órgão apropriado realiza o controle de constitucionalidade (França), não exercendo jurisdição.
- JURISDICIONAL:** a função precípua de declarar a inconstitucionalidade das leis cabe ao poder judiciário (Brasil, EUA, Europa).
- MISTO:** a constituição submete certas categorias de leis ao controle político e outras ao controle jurisdicional (Suíça). As leis locais são submetidas ao controle do judiciário, enquanto as federais se submetem ao legislativo.

Obs: não se deve confundir sistema misto, com controle jurisdicional misto (difuso e concentrado).

3.6- Histórico:

- ☉ Sieyès – Jury Constitutionnaire, rejeitado pela Constituinte de 1795;
- ☉ Marshal - Marbury v. Madison -1803;

- ⊙ Jellinek - "Um tribunal constitucional para a Áustria", 1885;
- ⊙ Hans Kelsen - anteprojeto da constituição austríaca de 1920;
- ⊙ Constituição da Tchecoslováquia – 1920.

3.7 - Fundamentação do Controle Jurisdicional - Marshall:

- ⊙ Premissa 1: O dever do Judiciário é aplicar a lei;
- ⊙ Premissa 2: Se há duas leis contraditórias, a aplicação de uma delas exclui a aplicação da outra;
- ⊙ Premissa 3: A constituição é a lei suprema e define quais outras normas são juridicamente válidas;
- ⊙ Premissa 4: A supremacia da constituição implica que, nos casos de conflito entre a constituição e uma lei ordinária, esta última deixa de ser válida;
- ⊙ Premissa 5: Se a premissa 4 não fosse verdadeira, o legislador ordinário poderia modificar a constituição por meio de lei ordinária, o que significaria que a constituição deixaria de servir como limitadora da ação do legislador ordinário;
- ⊙ Premissa 6: O legislador ordinário é limitado pela constituição;
- ⊙ Premissa 7: Se uma norma não é válida, não tem força vinculante;

Conclusão: se uma lei ordinária é contrária à constituição, ela não vincula o Poder Judiciário.

3.8 - Sistema Francês:

- ⊙ O controle francês não é um controle judicial de constitucionalidade, é político;
- ⊙ O Conselho Constitucional é quase uma terceira casa legislativa;
- ⊙ Os membros do Conselho Constitucional são políticos, indicados diretamente pelo presidente da República, pelo presidente da Assembleia Nacional e pelo presidente do Senado;
- ⊙ É uma tentativa de conciliação entre a tradição francesa de soberania parlamentar e uma eventual necessidade de controle;
- ⊙ Decide como órgão político, sem que haja grandes motivações, e tem em geral no máximo um mês para decidir.

3.9 - Evolução do Controle de Constitucionalidade no Brasil:

- ⊙ 1824 - Controle exercido, pelo menos em tese, pela Assembleia Geral do Império (Legislativo). Poder Moderador. Teve como parâmetro o constitucionalismo inglês e a constituição francesa;
- ⊙ 1891 – O controle surge com proclamação da República, inspirado claramente no modelo norte-americano.
 - Difuso e posterior;
 - Juízes ordinários e STF hesitavam em exercer a sua competência de controle - afronta à separação de poderes.

Rui Barbosa: Os Atos Inconstitucionais do Congresso e do Executivo ante a Justiça Federal, 1893;

- ◎ 1934: Teve como fundamento a Constituição de Weimar.
 - Primeira forma de ação direta de inconstitucionalidade: Representação Interventiva;
 - Declaração de inconstitucionalidade por maioria absoluta dos membros dos tribunais. Resolução do Senado suspendia a execução da norma.
- ◎ 1937: Inspirado na constituição polonesa de 193
 - Se o STF reconhecesse a inconstitucionalidade da lei, o CN por 2/3 dos votos poderia dispor ao contrário, e este estando fechado, tal competência caberia ao Presidente da República – retrocesso.
- ◎ 1946: Volta à democracia;
 - Trouxe as mesmas previsões do sistema difuso, adotados pela CF/34;
- ◎ 1965 (EC 16 à Constituição de 46): Representação de inconstitucionalidade, em abstrato, de uma lei.
 - Competência: PGR
 - Inconstitucionalidade de lei ou ato municipal
- ◎ 1967: Sem grandes inovações.
- ◎ 1988: Ampliação do controle de constitucionalidade abstrato concentrado no STF:
 - Criação da ADI, ADO, ADPF, MI, HD;
 - Ampliação dos legitimados;
 - 1993: ADC;
 - 1999: leis 9.868 e 9.882;
 - 2004: SV e repercussão geral.

11 - Formas de Inconstitucionalidade:

A) Quanto a Conduta do Poder Público:

- ◎ **Inconstitucionalidade por Ação:** há um fazer incompatível com a constituição. O legislador **cria** uma **lei inconstitucional**, quando deveria ser constitucional. Podem ser propostas a **ADC, ADI e ADPF** no controle concentrado.
- ◎ **Inconstitucionalidade por Omissão:** o poder público não pratica a conduta exigida pela constituição, ou toma uma medida insuficiente para assegurar a efetividade da norma constitucional. Ocorre em face de **normas de eficácia limitada**. A omissão pode ser **total ou parcial** (esta última deve se atentar à proibição de insuficiência).
 - ADO (controle abstrato) e MI (controle concreto).

B) Quanto à Norma Constitucional Ofendida:

1. Preocupação com o parâmetro/aspecto ofendido:

- ◎ **Formal/Nomodinâmica:** viola o procedimento, forma de elaboração da norma. Não atinge normas anteriores a CF/88. Subdivide-se em:
 - **Formal subjetiva:** sujeito não é competente para praticar o ato.
 - Ex.: art. 61, §1º, CF/88 - um deputado federal toma a iniciativa.
 - **Súmula nº 5 do STF - superada.** Hoje, prevalece que o vício de iniciativa é insanável, não adiantando o Presidente de República sancionar a lei. - ADI 3267

- ⊙ **Formal Objetiva ou Propriamente Dita:** está ligada ao procedimento legislativo em si. Ex: desrespeito ao quórum.
- ⊙ **Formal Orgânica:** ocorre no caso de violação de norma que estabelece competência de um ente para legislar sobre determinado tema, mas essa competência é usurpada por outro ente. Ex: Estado edita norma de D. Penal.

2. Por violação de norma que estabelece pressupostos objetivos:

- Ex: art. 62, CF: *Em caso de **relevância e urgência**, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional.*
- ⊙ **Material/Nomoestática:** violação do conteúdo da CF, princípios e regras. Sempre que uma determinada **lei viola um direito fundamental essa inconstitucionalidade é material**. Pelos princípios da unidade do ordenamento jurídico e supremacia da constituição, a legislação infraconstitucional deve guardar coerência com o texto da lei maior

OBS: A **NORMA CONSTITUCIONAL ORIGINÁRIA NÃO PODE SER INCONSTITUCIONAL**, POIS NÃO ACEITAMOS A NORMA CONSTITUCIONAL INCONSTITUCIONAL. NO ENTANTO, A EC, QUE NÃO É OBRA DO PODER CONSTITUINTE ORIGINÁRIO PODE SER OBJETO DE CONTROLE CONCENTRADO.

12 - Quanto à Extensão da Constitucionalidade:

a) Com redução de texto: neste caso, o STF atua como legislador negativo, declarando a inconstitucionalidade;

- **Total:** toda a lei ou todo o ato são incompatíveis com a constituição. Em regra, a inconstitucionalidade total advém de uma inconstitucionalidade formal.
- **Parcial:** é quando eu tenho apenas uma parte da lei, ou uma parte do ato declarado inconstitucional. Normalmente, decorre de uma inconstitucionalidade de conteúdo, material.

b) A declaração de inconstitucionalidade parcial pode apenas incidir sobre uma palavra ou expressão. Ex.: CESP e CEMG: o TJ tem competência para julgar lei ou ato normativo estadual e municipal em face da CE e da CF. STF: a expressão “e da Constituição da República” é inconstitucional. Ou seja, pode incidir sobre uma palavra. Todavia, a **inconstitucionalidade de uma palavra não pode alterar o sentido da frase, ou seja, a palavra deve ser autônoma em relação ao restante da frase.**

- Não confundir com veto parcial: Art. 66. A Casa na qual tenha sido concluída a votação enviará o projeto de lei ao Presidente da República, que, aquiescendo, o sancionará. § 2º - O **veto parcial somente abrangerá texto integral de artigo**, de parágrafo, de inciso ou de alínea.

c) Sem redução de texto: é a hipótese de interpretação conforme, onde o STF dá um entendimento acerca de determinada norma, sem que haja retirada de validade jurídica da norma. Neste caso, a norma é inconstitucional se for interpretada da maneira que não atende aos preceitos constitucionais. Declara-se inconstitucional determinada interpretação (interpretação conforme). O STF admite a interpretação conforme no controle difuso e no

controle abstrato. Não pode, todavia, as técnicas de declaração sem redução ou com redução de texto criar terceira norma.

13 - Constituição e Direito Intertemporal:

- ⊙ **Recepção:** a lei compatível com a nova ordem constitucional continua em vigor. A recepção pode se dar com a mesma roupagem ou com outra roupagem ou natureza. Exemplo: CP: parte especial do código penal é um decreto lei, e foi recepcionada com lei ordinária;
- ⊙ **Desconstitucionalização:** significa que uma norma constitucional, sob a ótica da nova constituição, passa a ser norma infra-constitucional, se a nova ordem constitucional assim dispuser;
- ⊙ **Repristinação:** é o instituto jurídico pelo qual a norma revogadora de uma lei, quando revogada, traz de volta a vigência daquela que revogada originariamente, **expressamente. (Não confundir com o efeito repristinatório do controle abstrato)**
- ⊙ LINDB: Art. 2º, 3º Salvo disposição em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido a vigência.

15 - Formas de Controle de Constitucionalidade:

1. Quanto à Natureza do Órgão:

a) **Controle Jurisdicional:** é aquele feito por um órgão do Poder Judiciário.

b) **Controle Político:** é o controle feito por um órgão que não tem natureza jurisdicional - Executivo e Legislativo.

2. Quanto ao Momento em que o Controle é Exercido:

a) **Controle Preventivo:** feito durante o processo de elaboração do ato normativo. É forma de prevenir que ocorra a lesão à CF. O principal órgão encarregado desse controle é o Poder Legislativo.

⊙ **Poder Legislativo:** o principal órgão encarregado de exercer o controle é a Comissão de Constituição e Justiça (CCJ). O plenário do Legislativo também exerce o controle (a CCJ pode considerar constitucional e o plenário não):

Art. 58, § 2º - às comissões, em razão da matéria de sua competência, cabe:

I - Discutir e votar projeto de lei que dispensar, na forma do regimento, a competência do Plenário, salvo se houver recurso de um décimo dos membros da Casa;

Poder Executivo: exerce o controle preventivo por meio do **veto jurídico** (analisa se o projeto de lei é juridicamente compatível com a CF ou não – art. 66, §1º, CF):

*§ 1º - Se o Presidente da República considerar o projeto (ainda não é lei, só vira lei após a sanção), no todo ou em parte, **inconstitucional ou contrário***

ao interesse público, vetá-lo-á total ou parcialmente, no prazo de quinze dias úteis, contados da data do recebimento, e comunicará, dentro de quarenta e oito horas, ao Presidente do Senado Federal os motivos do veto.

- ⊙ **Poder Judiciário:** exercerá o controle de constitucionalidade preventivo em **única hipótese: MS** impetrado por parlamentar por inobservância do devido processo legislativo constitucional.
- ⊙ O STF entende que somente o parlamentar da casa na qual o projeto esteja em tramitação pode impetrar o MS, o Presidente da República não pode.
- ⊙ Tem como finalidade principal proteger o direito subjetivo a observância do devido processo legislativo constitucional do parlamentar e não assegurar a supremacia da CF. Ele é controle incidental ou concreto. Ex: violação do art. 60, §4º, CF.

b) Controle Repressivo: feito após a lesão da Constituição (após a conclusão definitiva do processo legislativo - promulgação e publicação, não cabe no *vacatio legis*). O principal órgão encarregado desse controle é o Poder Judiciário - sistema jurisdicional.

- ⊙ **Poder Judiciário:** pode exercer esse controle de forma difusa ou concentrada.
- ⊙ **Poder Legislativo:** pode exercer o controle repressivo em três situações:
 - Art. 49, V: art. 68, par. 3 e art. 84, IV;
 - Art. 62;
 - Súmula n. 347\STF;
- ⊙ **Art. 49, V, da CF:** hipótese de lei delegada (art. 68 da CF) e de decreto e regulamentos (art. 84, IV). Caso o Presidente exorbite os termos da delegação, o Congresso Nacional editará um decreto legislativo sustando a parte da lei delegada que exorbitara os limites da delegação. Em relação ao decreto regulamentar a hipótese é semelhante. Ou seja, o Congresso Nacional poderá editar um decreto legislativo sustando a parte do regulamento do executivo que tenha exorbitado os limites legais.
- ⊙ **Art. 62 da CF:** Medidas provisórias - o Congresso Nacional poderá analisar os pressupostos constitucionais objetivos (relevância e urgência) **(i)**, se as matérias tratadas não são vedadas pela CF (art. 62, §1º) **(ii)** e sobre as limitações formais (uma MP rejeitada em uma sessão legislativa não pode ser reeditada na mesma sessão legislativa) **(iii)**.
- ⊙ O controle é repressivo porque a medida provisória produz efeitos desde a sua edição, não precisa ser convertida em lei.
- ⊙ Pressupostos constitucionais de relevância e urgência: o STF, em princípio, não faz a análise destes pressupostos constitucionais. No entanto, quando a inconstitucionalidade for flagrante e objetiva, o poder judiciário poderá fazer a análise.
- ⊙ Proposta uma ADI, cujo objeto seja uma MP, se antes do julgamento, entretanto, a MP é convertida em lei basta o aditamento da petição inicial.
- ⊙ **Súmula nº 347/STF.** O Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do poder público (em discussão no RE 441.280).

c) Poder Executivo: o **chefe** do Executivo pode negar cumprimento a uma lei que entenda ser inconstitucional. Sendo o ato motivado (razões pelas quais entende que a lei é incompatível com a Constituição) e público (por meio de decreto executivo) não há se falar em crime de responsabilidade.

- Parte da doutrina entende que após a CF\88, que passou a consagrar a legitimidade ativa do Presidente e dos Governadores para propor ADI, não se justifica mais a negativa de cumprimento.
- STF (ADI 221 MC\DF) quanto o STJ (Resp. no 2 121\GO) possuem decisões, pós CF/88, no sentido de que o Executivo pode deixar de aplicar a lei que entende inconstitucional.
- **Posicionamentos:**
 - 1º: parte da doutrina diz que após a CF\88, não pode.
 - 2º: STF e STJ que diz que mesmo após a CF\88, pode negar cumprimento se entender que a Lei é inconstitucional. STF (ADI 221 MC\DF), STJ (Resp. 2 121\GO)
 - 3º: após a CF\88 o Chefe do Executivo pode negar cumprimento, mas por uma questão de coerência deve simultaneamente ajuizar uma ADI - Min. Gilmar Mendes.
- No caso de Prefeito, que não tem legitimidade para propor ADI, basta que ele negue cumprimento.

Quanto à Finalidade Principal do Controle:

a) Controle Concreto (incidental ou por via de exceção ou por via de defesa): é aquele que surge a partir de um caso concreto e que tem como principal finalidade a proteção de direitos subjetivos.

- ⊙ A supremacia da CF fica em 2º plano. É um processo constitucional subjetivo: a inconstitucionalidade não é o objeto do pedido, mas apenas a causa de pedir. O pedido feito pela parte é a proteção de determinado direito.
- ⊙ No dispositivo, o juiz irá julgar o pedido procedente ou improcedente. Na fundamentação da decisão é que a inconstitucionalidade será apreciada como questão incidental, e por isso pode ser reconhecida de ofício pelo juiz.

b) Controle Abstrato (por via de ação ou direta ou principal): a principal finalidade é a proteção da ordem constitucional objetiva. É assegurar a supremacia da CF. A pretensão é deduzida em juízo por meio de um processo constitucional objetivo. O pedido é a própria declaração de inconstitucionalidade. Logo, no dispositivo da decisão é que a lei será declarada constitucional ou inconstitucional. Julgando procedente a ADI, o STF declarará a inconstitucionalidade da lei. No controle abstrato, como a finalidade principal do pedido é o controle de constitucionalidade, este não poderá ser feito de ofício.

16 - Efeitos da Declaração de Inconstitucionalidade:

- ⊙ **Controle concreto:** *inter partes*. A inconstitucionalidade é apreciada na fundamentação e não no dispositivo, ou seja, é uma questão incidental, pois o dispositivo julga a ação procedente ou não.
- ⊙ **Controle abstrato:** *Erga omnes*: particulares e poder público. Inconstitucionalidade é declarada no dispositivo da decisão.
- ⊙ **Vinculante:** vincula o Poder Judiciário, a Administração Pública (poder executivo) de todos os entes políticos, exceto no que se refere à iniciativa de lei, pois legislador e Supremo não ficam vinculados pela decisão - para evitar o fenômeno da fossilização da Constituição. Não atinge os particulares, pois o art. 102, §2º, dispõe que o efeito vinculante é relativo aos demais órgãos do judiciário (exceto STF) e à administração pública.

b) Efeito Temporal:

- ⊙ Em regra, a norma será inconstitucional desde a data de sua criação, a declaração tem efeitos **ex tunc** – Teoria da Nulidade.
- ⊙ **Modulação temporal dos efeitos:** “*ex nunc*” ou “pro futuro”. Essa modulação ocorrerá, tanto no **controle difuso ou concentrado**, quando houver motivos, conforme art. 27 da Lei nº 9868/99:
 - Art. 2 Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista **razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social**, poderá o Supremo Tribunal Federal, por **maioria de dois terços de seus membros**, **restringir os efeitos** daquela declaração **ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado**.
- ⊙ Pro futuro: RE 197917-SP.
- ⊙ É possível, em sede de embargos de declaração a modulação de efeitos temporais em ADI, conforme Inf. 543 do STF.
- ⊙ **Inconstitucionalidade progressiva** (ou norma ainda constitucional) é uma situação intermediária entre a constitucionalidade plena e a inconstitucionalidade absoluta; em razão das questões fáticas a norma ainda é constitucional; v.g. art. 134 da CF; nesses casos o Poder Judiciário faz um “apelo ao legislador” para corrigir uma situação antes que ela se torne inconstitucional;

17 - Tendência de Abstrativização do Controle Concreto:

Reforça o caráter de Corte Constitucional do STF. Suas decisões devem servir a todos (verticalização). A ideia principal é a extensão dos efeitos do controle abstrato ao controle concreto: as decisões do STF, no controle concreto, possuem os mesmos efeitos das decisões no controle abstrato - RE no 19 917 (onde se decidiu sobre o número exato de vereadores por Município); HC 82.959 e RCL 335 (vedação da progressão do regime nos crimes hediondos); MIs 670, 708 e 712. O efeito reconhecido nestes casos foi erga omnes.

- ⊙ **Súmula vinculante** (art. 103-A da CF);
- ⊙ **Repercussão geral para admissão de RE** (Lei no 11.417/06 e Lei no 11.418/06.): a questão deve ter interesse geral, isto é, *repercussão econômica, social, política ou jurídica*;
- ⊙ **Incidente de Resolução de demandas Repetitivas (IRDR) - Art. 976 do CPC;**

⊙ **Precedentes vinculantes - Art. 927do CPC;**

⊙ **Argumentos contrários à tendência de Abstrativização:** Os tribunais inferiores e os juízes de 1º grau são órgãos mais apropriados para proteção de direitos subjetivos porque, estão mais próximos dos casos concretos. E os tribunais superiores têm uma tendência maior de se acomodar com as políticas governamentais. Ou seja, preocupam-se mais com questões político-governamentais e menos com os casos concretos.

⊙ **Argumentos favoráveis:** Sendo o STF o guardião da Constituição, cabe a ele a última palavra sobre como esta deve ser interpretada. Interpretações divergentes enfraquecem o princípio da força normativa da CF.

⊙ Segundo Gilmar Mendes, esse sistema atual viola o princípio da igualdade. Diz que o controle difuso é o adotado nos países que adotam o sistema 'common law' e o controle concentrado é adotado no países que adotam o sistema 'civil Law'.

⊙ O *stare decisis* é uma teoria segundo a qual deve ser dado o devido peso ao precedente judicial. Por meio dele, os tribunais inferiores devem seguir as posições dos tribunais superiores (*Common Law*). A este efeito vinculante dá-se o nome de *binding effect*. Como as decisões no sistema 'common law', embora difusas, são extensivas a todos, com base no instituto *stare decisis*, no Brasil, a omissão do Senado em suspender a execução das leis declaradas inconstitucionais, no sistema difuso, violaria o princípio da igualdade.

18 - Classificação Quanto à Competência do Poder Judiciário:

a) **Controle difuso ou aberto:** pode ser feito por **QUALQUER** órgão do judiciário, seja juiz de 1º grau, seja tribunal, desde que dentro de sua competência.

⊙ Surgiu nos EUA, em 1.803, no caso Marbury x Madison, onde o juiz John Marshall teria exercido esse tipo de controle. Ficou conhecido como sistema norte-americano de controle.

b) **Controle concentrado ou reservado:** é aquele cuja competência é reservada a apenas a determinado órgão do Poder Judiciário.

⊙ No Brasil, tendo como parâmetro a CF/88 somente o *STF* pode exercê-lo (as ações são ADI, ADC, ADO e ADPF). Tendo como parâmetro uma Constituição Estadual poderá ser exercida pelo respectivo *Tribunal de Justiça*. Conhecido como sistema austríaco ou europeu.

19 - CONTROLE DIFUSO:

a) Aspectos Gerais:

⊙ Todo controle difuso no Brasil é também um controle concreto ou incidental. Regra: controle difuso concreto e controle concentrado abstrato. Exceções: ADI interventiva e ADPF incidental (controle concentrado concreto);

⊙ **Competência:** qualquer órgão do Judiciário;

⊙ **Legitimidade:** qualquer pessoa que tenha o direito subjetivo violado por um ato do Poder Público incompatível com a Constituição;

- ⊙ **Parâmetro:** qualquer norma formalmente constitucional, mesmo revogada, porque durante o período que estava em vigor ela produziu efeitos, concedendo direitos subjetivos (*tempus regit actum*);
- ⊙ **No controle difuso concreto** o que deve ser levado em consideração é a Constituição e a lei vigentes na época em que o fato ocorreu;
- ⊙ **Finalidade:** assegurar direitos subjetivos;
- ⊙ **Objeto:** no controle difuso concreto não existe qualquer restrição em relação a natureza do ato impugnado;

b) Ação Civil Pública:

- ⊙ Tanto o STJ quanto o STF admitem a ACP como instrumento de **controle difuso concreto** da constitucionalidade: o argumento da inconstitucionalidade compõe apenas a causa de pedir ou o fundamento do pedido, como uma questão incidental, a ACP não pode ser instrumento de controle abstrato da constitucionalidade. Se isso ocorrer caberá reclamação ao STF.

c) Cláusula da Reserva de Plenário:

- ⊙ Também conhecida como regra da “Full Bench”, aplica-se tanto ao controle difuso quanto ao controle concentrado.

Art. 9 Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público. (CF/88)

- ⊙ Princípio da presunção de constitucionalidade das leis: para declarar a constitucionalidade de ato normativo o próprio órgão fracionário poderá fazê-lo.
- ⊙ Sendo a norma anterior à CF/88 o caso será de não recepção. Logo, não se aplica a cláusula de reserva de plenário.

Art. 948. Arguida, em controle difuso, a inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo do poder público, o relator, após ouvir o Ministério Público e as partes, submeterá a questão à turma ou à câmara à qual competir o conhecimento do processo. (CPC/15)

- ⊙ **Súmula Vinculante nº 10:** *Viola a cláusula de reserva de plenário a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, afasta a sua incidência no todo ou em parte.*
- ⊙ A inobservância da reserva de Plenário gera a nulidade absoluta da decisão.
- ⊙ Exceções previstas no CPC:

Art. 949. Se a arguição for: I - rejeitada, prosseguirá o julgamento; II - acolhida, a questão será submetida ao plenário do tribunal ou ao seu órgão especial, onde houver.

Parágrafo único. Os órgãos fracionários dos tribunais não submeterão ao plenário ou ao órgão especial a arguição de inconstitucionalidade quando já houver pronunciamento destes ou do plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a questão.

20 - CONTROLE CONCENTRADO:

- ⊙ ADI genérica (Ação Direta de Inconstitucionalidade);
- ⊙ ADC (Ação Declaratória de Constitucionalidade);
- ⊙ ADO (Ação Direta de Inconstitucionalidade por omissão);
- ⊙ ADI interventiva;
- ⊙ ADPF (Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental).

Pontos comuns: exceto quando o controle é concentrado, porém concreto: ADI Interventiva e ADPF Incidental.

Conceito: É um controle feito em tese, não precisando de caso concreto levado a juízo.

Objetivo: Processo constitucional objetivo. A finalidade principal é a ordem constitucional objetiva. Visa assegurar a supremacia da constituição por meio da retirada, do ordenamento jurídico de lei ou ato normativo que a contrarie. Marcado pela generalidade, abstração e impessoalidade.

Competência: STF (federal) e **TJ** (estadual)

Partes: Não há autores ou réus, mas, legitimados. Trata-se de processo objetivo, podendo ser instaurado sem a demonstração de um interesse jurídico específico.

- ⊙ A **causa petendi** não se adstringe aos fundamentos constitucionais invocados pelo requerente, mas abarca todas as normas que integram a constituição. Contudo, se o pedido é no sentido de declaração de inconstitucionalidade formal, e não havendo qualquer argumentação relativa a eventuais vícios materiais de constitucionalidade da norma, não é possível analisar a inconstitucionalidade material.
- ⊙ Não se sujeita a prazos prescricionais ou decadenciais;
- ⊙ Princípios como contraditório, ampla defesa e duplo grau de jurisdição não se aplicam a essas ações.
- ⊙ A ADC nada mais é do que uma ADI com sinal trocado. É o denominado caráter dúplice ou ambivalente (art. 24, da Lei 9.868\99). ADC declarada improcedente equivale a uma ADI julgada procedente.
- ⊙ Não se admite assistência (RI do STF), desistência, nem intervenção de terceiros. Alguns ministros entendem que a intervenção do *amicus curiae* é intervenção de terceiro, mas há divergência.
- ⊙ Não cabe desistência porque tais ações não têm partes. Assim, não há interesse próprio defendido.
- ⊙ A decisão tem natureza híbrida (judicial e legislativa). O tribunal constitucional atua também com natureza legislativa negativa.
- ⊙ A decisão de mérito é irrecorrível, salvo embargos de declaração.
- ⊙ Não cabe ação rescisória.

O STF NÃO PODE DE OFÍCIO DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE. ADI 2182

OBS: NO CONTROLE DIFUSO, A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE É INCIDENTAL, PODENDO O JUIZ OU TRIBUNAL DE OFÍCIO RECONHECER A INCONSTITUCIONALIDADE, MESMO NÃO SENDO PROVOCADOS.

Legitimidade Ativa: Art. 103 da CF. O rol de legitimados previsto pela CF é exaustivo.

- ⊙ **Universais:** não precisam demonstrar *pertinência temática*.
- ⊙ **Especiais:** precisam demonstrar *pertinência temática* (demonstração do nexo de causalidade entre a norma impugnada e o interesse que ele representa. Ex. CFM).

Toda autoridade FEDERAL será legitimada ATIVA UNIVERSAL.

Toda autoridade ESTADUAL será legitimada ATIVA ESPECIAL.

	<i>Poder Executivo</i>	<i>Ministério Público</i>	<i>Poder Legislativo</i>	<i>Outros</i>
Legitimados universais	Presidente da República	PGR	Mesa da Câmara dos Deputados e do Senado Federal	Partido político com representação no CN; Conselho Federal OAB
Legitimados especiais	Governador de Estados e do DF	—	Mesa da Assembléia legislativa e da Câmara Legislativa (DF)	Confederação Sindical; Entidade de classe de âmbito nacional.

- ⊙ O vice-presidente ou o vice-governador só possuirão legitimidade se estiverem no exercício do cargo de Presidente ou de Governador;
- ⊙ A mesa do Congresso Nacional não possui legitimidade;
- ⊙ A legitimidade do partido político deve ser analisada no momento da propositura da ação, de modo que, a ação prosseguirá caso o partido político com um único representante no Congresso Nacional venha a perdê-lo. Antes de 2004 o STF não adotava esse entendimento;
- ⊙ A entidade deve ser representativa de uma determinada categoria profissional, social ou econômica; para ser de âmbito nacional ela deve estar presente em pelo menos 1\3 dos Estados - 9 Estados - Lei 9.096\95, art. 7º). Exceção: quando a atividade desempenhada pelo legitimado possui relevância nacional;
- ⊙ O STF admite entidade de classes formadas por pessoas jurídicas. São as chamadas “associações de associações”;
- ⊙ Segundo o STF, de todos os legitimados, **os únicos que não possuem capacidade postulatória** (vão precisar de advogado) **são os partidos políticos, as confederações sindicais e as entidades de classe de âmbito nacional.**

Objeto: Art. 102. *Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: I - processar e julgar, originariamente: a) a ação direta de*

inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal;

- ⊙ O ato deve ser, em regra, ato normativo primário, geral e abstrato, federal ou estadual. O STF tem aceitado que o ato também seja específico ou concreto, importando, apenas, que a controvérsia seja suscitada em abstrato. Para que o ato seja objeto desta ação, o ato deve estar ligado diretamente à constituição federal/estadual:
- ⊙ Emenda Constitucional, Lei Ordinária, Lei Complementar, Lei Delegada, Medida Provisória, Decreto Legislativo, RS, Tratados Internacionais, Regimento Interno dos Tribunais Superiores, atos do poder executivo com força normativa, decretos autônomos e decreto do Presidente da República que aprove tratado ou convenção internacional.

O STF não admite que sejam objetos de controle:

- I – Atos tipicamente regulamentares (só serão objetos de controle os ANP e não os ANS);
- II – Questão *interna corporis* do legislativo.
- III – Normas constitucionais originárias.
- IV – Lei municipal em face da CF (exceto na ADPF);
- V – Lei do DF com conteúdo municipal em face da constituição federal (Súmula 642 – STF - NÃO CABE AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI DO DISTRITO FEDERAL DERIVADA DA SUA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA MUNICIPAL).
- VI – Súmulas.

Obs: Súmula Vinculante não é objeto de controle, pois a Constituição Federal deu-lhe forma específica à sua revisão.

Limitações:

- ⊙ **Espacial:** se refere ao espaço em que o ato foi editado. Só podem ser objeto de ADI genérica a **Lei ou ato normativo federal, estadual**, quando o parâmetro for a CF (exceto ADPF), ou lei estadual e municipal, quando o parâmetro for a CE.
- ⊙ **Temporal:** somente as normas que foram **editadas a partir de 05/10/88** podem ser objeto de ADI genérica, considerando que o parâmetro vem da Constituição, podendo ser **norma originária ou emenda à constituição**.

21 - Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI:

Objeto: *Art. 102. I, a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal;*

Legitimação: o Presidente da República; a Mesa do Senado Federal; a Mesa da Câmara dos Deputados; a Mesa de Assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal; o Governador de Estado ou do Distrito Federal; o Procurador-Geral da República; o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; partido político com representação no Congresso Nacional; confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

a) Procedimento - Lei 9.868/99:

- ⊙ Inicial indicará o dispositivo de lei ou do ato normativo impugnado e os fundamentos jurídicos do pedido, bem como o pedido e suas especificações.
- ⊙ Se subscrita por advogado, deverá vir acompanhada de instrumento de procuração (poderes específicos ADI 2187), apresentada em 2 vias, com cópias do ato normativo impugnado e documentos necessários para comprovar a impugnação.
- ⊙ O Relator poderá indeferir liminarmente a inicial inepta, não fundamentada e a manifestamente improcedente – cabe AR em 5 dias.
- ⊙ Pedido de informações aos órgãos ou autoridades das quais emanou o ato normativo impugnado - prazo de 30 dias.
- ⊙ Até o pedido de informações cabe aditamento da inicial.
- ⊙ Oitiva do AGU e do PGR - prazo de 15 dias.
- ⊙ “Quando o Supremo Tribunal Federal apreciar a inconstitucionalidade, em tese, de norma legal ou ato normativo, citará, previamente, o Advogado-Geral da União, **que defenderá o ato ou texto impugnado**” (art. 103, §3º da CF).
- ⊙ Intervenção do PGR, como *custos constitutionis*, quando não for o requerente.
- ⊙ Vencidos os prazos, o Relator lança o relatório, com cópia a todos os Ministros e pede dia para julgamento.
- ⊙ **Perícia, informações e audiência pública** (prazo de 30 dias): apuração de questões fáticas.
- ⊙ O Relator poderá, ainda, solicitar informações aos Tribunais acerca da aplicação da norma impugnada no âmbito de sua jurisdição.

b) Medida Cautelar em ADI: competência originária do Supremo Tribunal Federal (art. 102, I, “p” da CF).

- ⊙ Na inicial, destina-se um capítulo à medida cautelar com seus fundamentos “*fumus boni iuris*” e “*periculum in mora*”
- ⊙ Concedida, após audiência do requerido, através de maioria absoluta do Plenário, observado o quórum de instalação e gerará a suspensão da eficácia da lei ou ato normativo impugnado, tornando aplicável a legislação anterior acaso existente, salvo expressa manifestação em sentido contrário.
- ⊙ Audiência dos órgãos ou autoridades que emanaram a lei ou ato normativo impugnado - prazo de 5 dias (art. 10).
- ⊙ **Recesso:** o Presidente do Supremo pode conceder a liminar monocraticamente, mas depois será submetida ao Plenário.
- ⊙ PGR e AGU - **podem** ser ouvidos no prazo de 3 dias.
- ⊙ **Exceção:** cautelar concedida “*inaudita altera parte*” em caso de excepcional urgência (art. 10, §3º).
- ⊙ **Eficácia da cautelar:** erga omnes, “**ex nunc**”, salvo se o Tribunal entender que deva conceder-lhe eficácia retroativa. O **indeferimento** da cautelar não significa a confirmação da constitucionalidade da lei com efeito vinculante.

c) Procedimento Sumário em ADI: havendo pedido de cautelar, o relator, em face da relevância da matéria e de seu especial significado para a ordem social e a segurança jurídica, poderá, após a prestação das informações, no prazo de dez dias, e a manifestação do AGU e do PGR, sucessivamente, no prazo de cinco dias, submeter o processo diretamente ao Tribunal, que terá a faculdade de julgar definitivamente a ação.

- ⊙ **Declaração de inconstitucionalidade:** proferida pelo voto da maioria absoluta dos membros do STF (Pleno), desde que presente o quórum de instalação (8 ministros - art. 22) - declara o ato como nulo e comunica a autoridade ou ao órgão responsável pela expedição do ato. Não cabe recurso da decisão, exceto embargos de declaração.

d) Efeitos da Decisão no Controle Abstrato:

- ⊙ **Erga omnes:** particulares e poder público.
- ⊙ **Vinculante:** vincula o Poder Judiciário, a Administração Pública de todos os entes políticos, exceto no que se refere à iniciativa de lei, pois legislador e Supremo não ficam vinculados pela decisão - para evitar o fenômeno da fossilização da Constituição.
- ⊙ **Efeito temporal:** em regra, *ex tunc*.
- ⊙ **Modulação:** tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.
- ⊙ **Não cabe recurso da decisão, exceto embargos de declaração.**

e) Procurador-Geral da República:

Art. 10 § 1º - O Procurador-Geral da República deverá ser previamente ouvido nas ações de inconstitucionalidade e em todos os processos de competência do Supremo Tribunal Federal. (CF/88).

- ⊙ O PGR atua em todas as ações de controle concentrado abstrato: ADI, ADC, ADPF, ADO, como “*custo constitutionis*”
- ⊙ O PGR, uma vez proposta a ação, dela não poderá desistir. Nada impede, entretanto, que ofereça, posteriormente, parecer em sentido contrário.

f) Advogado-Geral da União:

Art. 10 § 3º - Quando o Supremo Tribunal Federal apreciar a inconstitucionalidade, em tese (controle abstrato), de norma legal ou ato normativo, citará, previamente, o Advogado-Geral da União, que defenderá o ato ou texto impugnado. (CF/88).

- ⊙ Função de “*defensor legis*” - curador da constitucionalidade (de atos federais e estaduais), *função especial*, que não se confunde com a *função geral* por ele desempenhada enquanto chefe da AGU (art. 131 da CF).
- ⊙ Embora a CF se valha da expressão “*defenderá*”, segundo o STF, o AGU **não é obrigado a defender o ato** quando a tese jurídica discutida já tiver sido considerada inconstitucional pelo próprio STF e nos casos em que o interesse da união coincide com os do autor da ADI (novo posicionamento).

- ⊙ **ADI 309:** “Entendeu-se ser necessário fazer uma interpretação sistemática, no sentido de que o § 3º do art. 103 da CF concede à AGU o direito de manifestação, haja vista que exigir dela defesa em favor do ato impugnado em casos como o presente, em que o interesse da União coincide com o interesse do autor, implicaria retirar-lhe sua função primordial que é a defender os interesses da União (CF, art.131)” (Informativo, STF 562).
- ⊙ Na ADC não é obrigatória a citação do AGU – e o caráter dúplice?
- ⊙ O AGU não é citado, ainda, na ADPF, porque a própria autoridade responsável pela elaboração do ato é quem irá defendê-lo.
- ⊙ Na ADO o relator poderá solicitar a manifestação do AGU (art. 12-E, §2º)
- ⊙ Observe que em todas essas ações, o AGU poderá ser ‘*intimado*’ para manifestação, com o intuito de ser ouvido, mas não será ‘citado’ para defender o ato.
- ⊙ Prazos são: 15 dias na ADI, ADO e na ADC; e 5 dias na ADPF.

g) Amicus Curiae: O “*amigo da Corte*”, alguém que contribuirá para a decisão do Tribunal, pluralizando o debate constitucional, tornando-o mais democrático e conferindo maior legitimidade social à decisão do STF. Sociedade aberta de interpretes da Constituição (Peter Häberle).

- ⊙ Originário dos EUA, existe, no direito brasileiro, desde a década de 70 (Lei nº 6.385/76, art. 31 – CVM e Lei nº 8.884/94 - CADE). O art. 950, §3º, do CPC, trata da participação do *amicus curiae* no controle difuso concreto.
- ⊙ **Natureza do Amicus Curiae:**
 - **1ª corrente (aparentemente majoritária no STF):** espécie de intervenção de terceiros;
 - **2ª corrente:** espécie de assistência qualificada (Edgar Silveira Bueno).
 - **3ª corrente:** auxiliar do juízo - Didier e Gilmar Mendes, que diz não ser hipótese de intervenção de terceiros.
- ⊙ Na ADI, a previsão está na Lei nº 9.868/99, Art. 7º Não se admitirá intervenção de terceiros no processo de ADI.
- ⊙ § 2º O relator, considerando a **relevância da matéria e a representatividade dos postulantes**, poderá, por despacho irrecorrível, admitir, observado o prazo fixado no parágrafo anterior, a manifestação de outros **órgãos ou entidades**.
- ⊙ Pode ser convidado ou peticionar a participação. Caberá ao Relator analisar a presença de dois requisitos:
 - **Requisito objetivo:** é a relevância da matéria;
 - **Requisito subjetivo:** representatividade dos postulantes.
- ⊙ Alguns relatores exigem também a demonstração de *pertinência temática* e não admitem a participação de pessoas físicas, apenas de órgãos ou entidades (J. Barbosa).
- ⊙ O STF atualmente tem admitido sustentação oral do **Amicus Curiae**.

22 - Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADECON ou ADC):

Introdução: Fruto do poder de reforma (EC 3/93), mesmo antes da regulamentação da ADC pela lei 9868/99, tal mecanismo pôde ser utilizado, pois o Supremo o entendeu como de eficácia plena.

- ⊙ Transforma a presunção relativa de constitucionalidade em presunção absoluta.
- ⊙ A ADC nada mais é do que uma ADI com sinal trocado. É o denominado caráter dúplice ou ambivalente (art. 24, da Lei 9.868\99). ADC declarada improcedente equivale a uma ADI julgada procedente.

Pressuposto: a existência de controvérsia judicial relevante sobre a aplicação da disposição objeto da ação declaratória.

Legitimados: De 1994 a 2004, havia apenas 4 legitimados (presidente, mesa da CD, do SF e PGR). Com a EC 45 igualou à ADI, o Presidente da República; a Mesa do Senado Federal; a Mesa da Câmara dos Deputados; a Mesa de Assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal; o Governador de Estado ou do Distrito Federal; o Procurador-Geral da República; o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; partido político com representação no Congresso Nacional; confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

Competência: STF (art. 102, I, “a” da CF).

Objeto: lei ou ato normativo **federal**.

Procedimento: é basicamente o mesmo da ADI genérica, todavia, o AGU não será citado.

Efeitos: “erga omnes”, “ex tunc” e vinculante.

Medida cautelar na ADC: O STF, por maioria absoluta, poderá deferir pedido de medida cautelar, consistente na determinação de que os juízes e os Tribunais suspendam o julgamento dos processos que envolvam a aplicação da lei ou do ato normativo objetivo da ação até seu julgamento definitivo – 180 dias.

23 - Ação Direta De Inconstitucionalidade Por Omissão (ADO)

Introdução: a Constituição é uma norma jurídica super imperativa, e sua não regulamentação leva ao que se denomina de Síndrome da Inefetividade das Normas Constitucionais.

- ⊙ Foram criados dois instrumentos para evitar sua inefetividade, o Mandado de Injunção e a ADO, que visam suprir omissões inconstitucionais, concedendo plena eficácia às normas constitucionais não auto-aplicáveis (eficácia limitada), declarando a inconstitucionalidade da omissão do poder público quando este não toma as providências necessárias para torná-las efetivas.

Competência: STF.

Legitimação: o Presidente da República; a Mesa do Senado Federal; a Mesa da Câmara dos Deputados; a Mesa de Assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal; o Governador de Estado ou do Distrito Federal; o Procurador-Geral da República; o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; partido político com representação no Congresso Nacional; confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

Objeto do Controle: Omissão do poder público, seja do legislador, quando não legisla regulamentando normas constitucionais, ou do administrador, que não toma as providências

cabíveis à regulamentação de normas constitucionais de eficácia limitada ou concretização de direitos (prazo de trinta dias, no caso de a omissão ser de órgão público administrativo).

Parâmetro: normas constitucionais de **eficácia limitada**.

Procedimento: basicamente o mesmo da ADI, todavia o Advogado-Geral da União não será citado, visto que não há ato ser defendido.

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

Efeitos da Decisão de mérito:

- ⊙ Art. 103, §2º - visa dar ciência ao órgão ou poder competente acerca da omissão existente determinando que se tomem as providências cabíveis. O STF não atua como legislador.
- ⊙ Em se tratando de órgão administrativo o prazo para suprir a omissão é de 30 dias. O STF não pode fixar prazo para que o legislador supra a omissão (ADI 3682 – 18 meses: prazo razoável).
- ⊙ Seus efeitos são **erga omnes e ex tunc**, em **caráter mandamental**.
- ⊙ Suspensão de aplicação da norma eivada de omissão parcial, quando não piorar a situação – salário mínimo.

24 - Arguição De Descumprimento De Preceito Fundamental – ADPF:

Introdução: fruto do poder constituinte originário, a ADPF não foi utilizada até sua regulamentação pela Lei 9.882\99. Visa cessar efeitos de ato normativo, material ou decisões judiciais que violem preceitos fundamentais.

Art. 102, § 1.º A arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente desta Constituição, será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, na forma da lei.

Pressupostos: A ADPF tem **caráter subsidiário** - só é cabível a ADPF quando não existir outro meio igualmente eficaz para sanar a lesividade (c/ mesma efetividade, amplitude e imediaticidade da ADPF, tais como ADI, ADC, pedido de revisão ou cancelamento da súmula (portanto não cabe ADPF para SV).

- ⊙ É POSSÍVEL A CONVERSÃO DE ADPF EM ADI.
- ⊙ *Lei 9.882\99, art. 4º, §1º Não será admitida arguição de descumprimento de preceito fundamental quando houver qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade.*

Competência: STF (art. 102, I, “a” da CF).

Legitimados: Lei 9.882:

Art. 2º Podem propor arguição de descumprimento de preceito fundamental:
I - os legitimados para a ação direta de inconstitucionalidade;
II - qualquer pessoa lesada ou ameaçada por ato do Poder Público. (vetado)

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

Objeto: qualquer ato do Poder Público (estadual, federal ou **municipal**). Lei 9.882\99, art. 1º.

- a) atos não normativos (decisões judiciais, veto);
- b) leis ou atos normativos anteriores à CF;
- c) leis e atos municipais.

Limitação Temporal: não há.

Causa Petendi Vinculante: a inicial deve indicar o preceito fundamental violado.

Espécies: A noção de descumprimento de preceito fundamental é mais ampla do que a mera declaração de inconstitucionalidade. Pode se dar de duas formas:

a) ADPF Autônoma: tem por objeto a prevenção ou reparação de lesão resultante de ato do poder público (normativo ou não);

- Instrumento de controle concentrado abstrato

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

b) ADPF Incidental: pressupõe controvérsia constitucional relevante sobre lei ou outro ato federal, estadual ou municipal, incluídos os anteriores à CF, sendo um incidente processual.

- O art. 1º, § único, dispõe que só cabe essa ADPF (objeto da ADPF) quando houver “controvérsia constitucional”, que diz respeito a controvérsia relevante no âmbito do poder judiciário. Seu objeto são os atos do poder público, lei e ato normativo federal estadual ou municipal, anterior ou posterior.

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

I - quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, incluídos os anteriores à Constituição;

Parâmetro: amplo, como hipóteses de inconstitucionalidade e casos de não-recepção.

Preceito Fundamental é **princípio ou regra** que confere identidade e é imprescindível ao regime adotado pela constituição. Cabe ao STF, enquanto guardião da constituição, definir quais são tais preceitos.

☉ De acordo com o STF são Preceitos Fundamentais:

- Princípios fundamentais
 - Cidadania;
 - Soberania;
 - Dignidade Da Pessoa Humana;

- Valores Sociais Do Trabalho;
- Livre Iniciativa;
- Pluralismo Político;
- Direitos Fundamentais Individuais E Coletivos;
- Direitos Sociais;
- Direitos Políticos;
- Prevalência Das Normas Relativas À Organização Político-Administrativa.
- Forma federativa
- Voto direto, secreto, universal e periódico;
- Separação dos poderes;
- Direitos e garantias fundamentais.

Princípios do Estado Democrático:

Procedimento:

Proposição da inicial da ADPF por um dos legitimados. A inicial, acompanhada de instrumento de mandato, se for o caso, será apresentada em 2 vias, devendo conter cópias do ato questionado e dos documentos, necessários para comprovar a impugnação.

Requisitos da Inicial: *Art.3º A petição inicial deverá conter:*

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

II - a indicação do ato questionado;

III - a prova da violação do preceito fundamental;

IV - o pedido, com suas especificações;

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

- ⊙ A petição inicial será indeferida liminarmente, pelo relator, quando não for o caso de ADPF, faltar algum dos requisitos prescritos na lei ou for inepta – cabe AR, no prazo de 5 dias.
- ⊙ Apreciado o pedido de liminar, o relator solicitará as informações às autoridades responsáveis pela prática do ato questionado, no prazo de 10 dias.
- ⊙ Se entender necessário, poderá o relator ouvir as partes nos processos que ensejaram a arguição, requisitar informações adicionais, designar perito ou comissão de peritos para que emita parecer sobre a questão, ou ainda fixar data para declarações, em audiência pública, de pessoas com experiência e autoridade na matéria.
- ⊙ O PGR, nas arguições que não houver formulado, terá vista do processo, por 5 dias, após o prazo para informações.

Medida Cautelar em ADPF: É cabível a medida liminar, devendo o deferimento da maioria absoluta do STF, salvo quando houver extrema urgência, perigo de lesão grave ou recesso, hipóteses em que poderá ser concedida pelo relator “*ad referendum*” do Tribunal Pleno (art. 5º, §1º, Lei nº 9.882/99). O relator poderá ouvir os órgãos ou autoridades responsáveis pelo ato questionado, bem como o AGU, ou o PGR, no prazo comum de 5 dias.

Efeitos: ex nunc e erga omnes.

Art. 5º, § 3º A liminar poderá consistir na determinação de que juízes e tribunais suspendam o andamento de processo ou os efeitos de decisões judiciais, ou de qualquer outra medida que apresente relação com a matéria objeto da arguição de descumprimento de preceito fundamental, salvo se decorrentes da coisa julgada.

- ⊙ Decorrido o prazo das informações, o relator lançará relatório, com cópia aos ministros e pedirá dia para julgamento.

Amicus Curiae: admitido pela jurisprudência do STF.

Efeitos da Decisão de Mérito:

- ⊙ Julgada a ação, far-se-á comunicação às autoridades ou órgãos responsáveis pela prática dos atos questionados, fixando-se as condições e o modo de interpretação e aplicação de preceito fundamental.
- ⊙ A decisão é imediatamente autoaplicável, na medida em que o presidente do STF determinará o imediato cumprimento da decisão, lavrando-se o acórdão posteriormente.

Efeitos: erga omnes e vinculante aos demais órgãos do poder público, bem como efeitos retroativos.

Modulação: razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, por maioria qualificada de 2/3, restrição dos efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.

REFERÊNCIAS

- ARAÚJO, Luiz Alberto David, NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *Curso de Direito Constitucional*. – 19 ed. - São Paulo: Saraiva, 2011
- BARROSO, Darlan; LETTIÈRE, Juliana F. *Prática Jurídica Civil*. – Barueri, SP: Manole, 2016.
- BRASIL, CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL, promulgada em 1988.
- BULOS, Uadi Lamêgo. *Curso de Direito Constitucional*. – São Paulo: Saraiva, 2001
- CABRAL, Núria. Apostila sobre Poder Legislativo, Executivo e Judiciário.
- LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. – 21 ed. – São Paulo: Saraiva, 2011
- MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 12ª edição – São Paulo: Saraiva, 2011
- PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. *Direito Constitucional Descomplicado*. – Rio de Janeiro: Impetus, 2016.
- _____. *Controle de Constitucionalidade*. – Rio de Janeiro: Impetus, 2014.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. – 28 ed. – São Paulo: Malheiros, 2008.