

CONSTITUIÇÃO



# JUSTIÇA & CIDADANIA

O que reformar no Judiciário?  
Substitutivo ao projeto da Lei Postal  
Tutela cautelar e Tutela antecipada:  
distinções fundamentais

A eficácia  
dos precatórios

*EDITORIAL: Dívida Pública: descrédito da Nação.*

# Incidente de declaração de inconstitucionalidade

J.E. Carreira Alvim

## Declaração de Inconstitucionalidade

O Código de Processo Civil disciplina nos arts. 480 a 482, o controle *difuso* de constitucionalidade das leis, pois o controle *concentrado* é exercido, com exclusividade, pelo Supremo Tribunal Federal.<sup>1</sup>

Nos termos do art. 480 do CPC, que se mantém intacto, argüida a inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo do poder público, o relator, ouvido o Ministério Público, submeterá a questão à turma ou câmara, a que tocar o conhecimento do processo.

Nos tribunais de 2º grau, a competência para processar e julgar argüições de inconstitucionalidade, ou é do Plenário (v.g. TRF-2ª Região, art. 7º, VI), ou da Corte Especial. No Superior Tribunal de Justiça, é da Corte Especial (art. 11, IX, do RI), e no Supremo Tribunal Federal, do Plenário (art. 5º, VII, e 6º, II, do RI).

“Art. 481. Se a alegação for rejeitada, prosseguirá o julgamento; se for acolhida, será lavrado o acórdão, a fim de ser submetida a questão ao tribunal pleno.

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

## Efeito Vinculante

A jurisprudência dos tribunais de recurso, e mesmo dos tribunais superiores, internamente, já tem efeito vinculante, estabelecendo, por exemplo, o art. 122, *caput*, parte inicial, do Regimento Interno do TRF-

2ª Região, que a declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, declarada pelo Plenário<sup>2</sup>, bem assim a jurisprudência consubstanciada em súmula, serão observadas nos feitos submetidos às Turmas e às Seções, o que em outros termos, significa, na linguagem dos pretórios, vincular os órgãos fracionários. Esse mesmo dispositivo regimental estabelece que tal declaração não obriga para fins de revisão de súmula (art. 107, II, e 113, §§ 1º e 2º, do RITRF-2ª Região), nem na hipótese de superveniência de jurisprudência firme do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sentido diverso (art. 122, *caput*, parte final, do RITRF-2ª Região). Em nível regimental, as Turmas podem remeter os feitos de sua competência ao Plenário quando “reconhecer a argüição de inconstitucionalidade”, desde que a matéria não tenha, ainda, sido decidida pelo Plenário (art. 10, I, alínea “c”, e arts. 169 a 170, do RITRF-2ª Região).

A decisão do Plenário sujeita-se a quorum qualificado (dois terços dos membros do tribunal), e a decisão só será obrigatória (vinculante) se for tomada pela maioria absoluta dos membros do tribunal (art. 170, § 2º, RITRF-2ª Região).

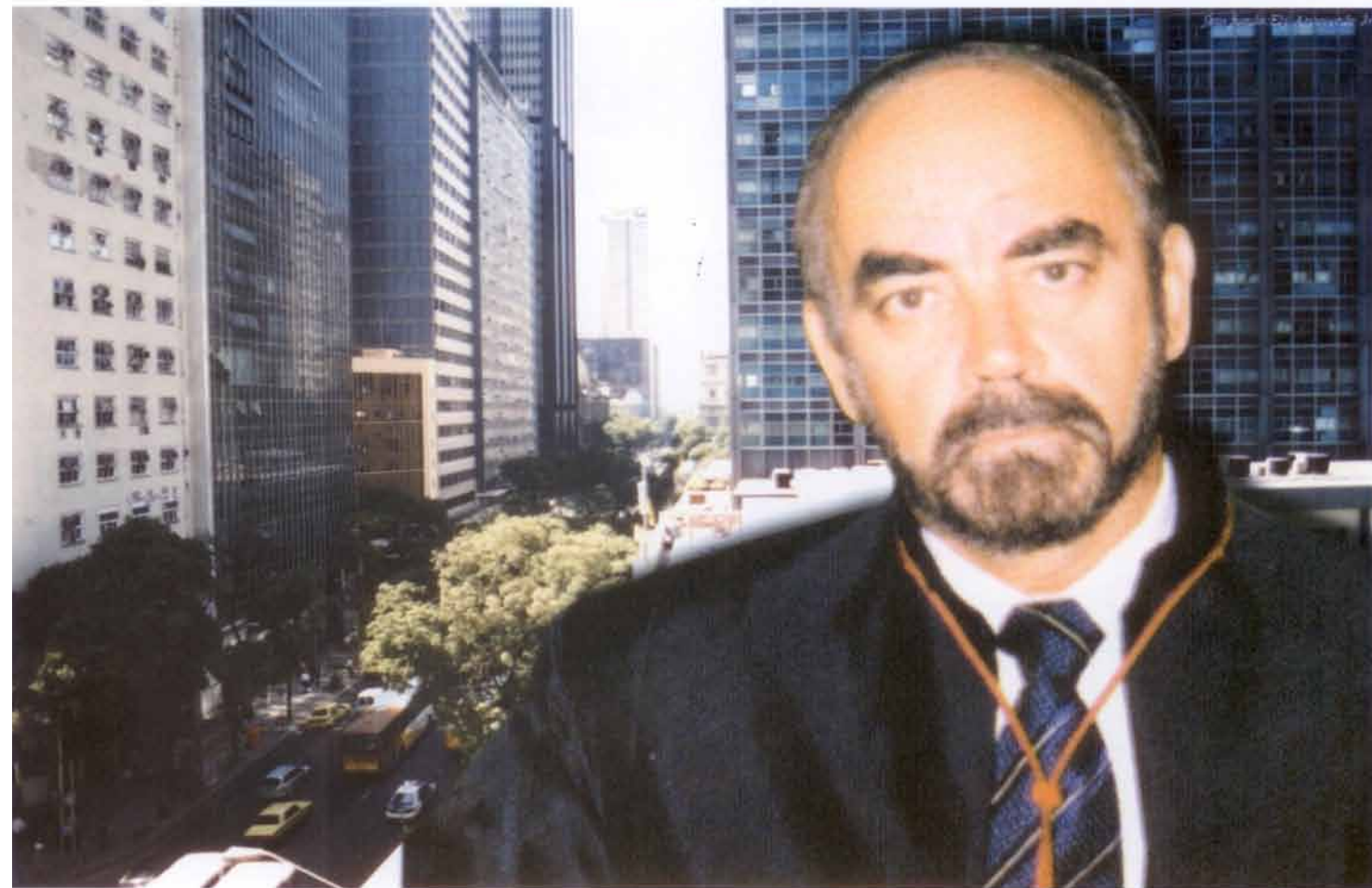
## Incidente de Inconstitucionalidade – vantagens e desvantagens

O incidente de inconstitucionalidade é verdadeira “faca de dois gumes”, que tanto pode agilizar, como atrasar o julgamento dos processos em curso nas Turmas ou na Seção do tribunal. A experiência demonstra que, suscitado um incidente desta natureza, dificilmente os autos chegam ao órgão de destino, para julgamento, em menos de dois anos; e

retornando, demora-se a retomar o seu julgamento no órgão de origem. A intervenção obrigatória do Ministério Público, em tais processos, e a própria complexidade da discussão em torno da inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo, contribui para que tais julgamentos sejam retardados.

A argüição de inconstitucionalidade, nos tribunais de segundo grau, cumpre objetivo análogo ao incidente de uniformização de jurisprudência – com eficácia preventiva e mais extensa – evitando que o mesmo tribunal, por seus órgãos fracionários, adotem, relativamente a uma mesma questão, entendimento diverso; com o que estimula-se recursos para o Plenário, com o propósito de se reformar uma decisão do órgão fracionário (Turma ou Seção), contrária à jurisprudência do Pleno. Em outros termos: se a decisão vem a ser confirmada pelo tribunal superior, ter-se-á cortado o mal pela raiz, se reformada, o bem (constitucionalidade) é que terá sido sacrificado.

Nos tribunais superiores essa medida é mais eficaz, por estarem suas decisões menos sujeitas a reexames, mas nos tribunais de apelação, constitui verdadeiro “desastre” quando é declarada a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público que, na verdade, não padeça de inconstitucionalidade. É que, uma vez declarada pelo órgão competente (plenário, órgão especial), os órgãos fracionários ficam regimentalmente vinculados àquela decisão, quando tomada por maioria absoluta; se por maioria simples, obriga apenas no caso concreto. O Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por exemplo, chegou a declarar a inconstitucionalidade do art. 145 da Lei nº. 8.213/91, no julgamento da AC n. 91.03.43019-7<sup>3</sup>, que veio, depois, a ser declarado constitu-



cional pelo Supremo Tribunal Federal.

Tais decisões produzem verdadeiro “efeito dominó”, agilizando o julgamento quando a decisão sobre a inconstitucionalidade é confirmada pelo Supremo Tribunal Federal, mas retardando-o, quando a decisão venha a ser reformada, o que, quase sempre, acaba provocando o retorno dos seus autos à origem para julgamento.

## Vinculação Jurisprudencial

O parágrafo único do art. 481, recentemente acrescentado pela Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, vem resolver um problema que nem deveria existir, mas, infelizmente, existe no âmbito dos tribunais de segundo grau, em que seus órgãos fracionários submetem ao plenário, ou órgão especial, inconstitucionalidade de leis que tramitam normalmente pelos tribunais superiores, sem que tenha sido infirmada a sua constitucionalidade. É que, do julgamento do órgão competente do tribunal (Plenário ou órgão especial),

pode resultar uma declaração de inconstitucionalidade, em choque com o pronunciamento dos tribunais superiores. Aliás, o termo “pronunciamento” não é nada técnico, pois o pronunciamento dos tribunais superiores tem denominação técnica: ou é decisão, ou despacho (singular), ou acórdão (colegiado).

A partir de agora, os órgãos fracionários não mais poderão submeter ao Plenário ou ao órgão especial do respectivo tribunal – faltará, na espécie, o interesse de agir – semelhante argüição, quando já houver pronunciamento destes ou do Plenário do Supremo Tribunal Federal (art. 481, parágrafo único). Poderia o preceito ter sido mais ousado, estendendo tal proibição às hipóteses em que houvesse pronunciamento também das turmas do Supremo Tribunal Federal, embora a eficácia “erga omnes” só resulte das decisões plenárias. É que a experiência tem demonstrado que, quando uma turma da Corte Suprema decide sobre a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, dificilmente essa decisão é revertida no seu Plenário.

## Notas

1-A emenda Constitucional n.3 de 18 de março de 1993, criou a ação direta de declaração de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal, da competência do Supremo Tribunal Federal, podendo ser proposta pelo Presidente da República, pela Mesa do Senado Federal, pela Câmara dos Deputados ou pelo Procurador-Geral da República. Essa criação foi feita mediante acréscimos ao art. 102, I, alínea “a”, e ao art.103, § 4º, da Constituição. Nos termos do § 2º do art. 102, a decisão tem eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e ao Poder Executivo.

2- “Compete ao Plenário processar e julgar as argüições de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, suscitadas nos processos submetidos ao julgamento, originário ou recursal, do Tribunal”. (art. 7º, VI, RITRF-2ª Região).

3- C.F. AC n.95.03.053284-1, Rel. Juíza Salette Nascimento, TRF-3ª Reg., 1ª T., un., DJ 13.8.96, p.56840).

J.E. Carreira Alvim Juiz do TRF Da 2ª Região e professor da PUC-RJ