

Revista de Informação Legislativa

Brasília • ano 40 • nº 158

abril/junho – 2003

Subsecretaria de Edições Técnicas do Senado Federal

Atuação do Poder Executivo no controle de constitucionalidade

Notas de uma interpretação sistemática do Direito Positivo brasileiro

Nadja Aparecida Silva de Araujo

Sumário

Introdução. 1. Premissas necessárias. 2. Controle de constitucionalidade no Direito Positivo brasileiro. 2.1. Processo constitucionalizado. 2.2. Efeitos da inconstitucionalidade. 3. Processo administrativo. 3.1. Especificação. 3.1.1. Constitucionalização. 3.1.2. A questão da coisa julgada administrativa. 4. Processo administrativo tributário. 4.1. Processo administrativo tributário contencioso. 4.1.1. Competência do julgador. 5. O Poder Executivo e a norma (considerada) inconstitucional. 5.1. Afastamento de norma vigente pelo Poder Executivo. 5.2. Conseqüências da negação de eficácia à lei vigente pelo Executivo. 5.2.1. Intervenção federal em Estado-membro. 5.2.2. Responsabilização do agente público. 5.2.3. Direito processual. 6. Conclusão.

Introdução

O Brasil vivencia uma era de desestima constitucional (HORTA, 1995, p. 105-116)¹. Nos últimos tempos, a rotineira mudança da Lei Maior por emendas reflete, com precisão, o fenômeno que “se exterioriza na indiferença pelo destino da Constituição, tornando-a alvo freqüente das arremetidas do poder fático, desfazendo a Lei Suprema na ‘folha de papel’ a serviço dos interesses mutáveis dos fragmentos do poder” (HORTA, 1995, p. 110).

A Carta de 1988 foi substancialmente transformada para atender aos desígnios políticos da hora, contrariando a manifestação expressa do Poder Constituinte origi-

Nadja Aparecida Silva de Araújo é Graduada em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco com Especialização em Direito Constitucional pela Universidade Federal de Alagoas. Procuradora do Estado de Alagoas e Presidente do Conselho Tributário Estadual.

nário. Se tais fenômenos podem ser tidos como fatos habituais da Política, da Sociologia ou da Economia, no âmbito jurídico, essas demonstrações explícitas da desestima constitucional são fatos atordoantes porque impactam com a efetividade (BARROSO, 2001, p. 279)² do dispositivo constitucional primitivo.

Não se pretende aqui a apologia da imutabilidade eterna do Texto Constitucional, até porque é presumível que a perene transformação social alcance, necessariamente, a interpretação da Norma Maior³. Contudo, é impossível negar-se a mudança substancial que adulterou a Carta de 1988. O exemplo de maior clareza se configurou na possibilidade de reeleição para os ocupantes da chefia do Poder Executivo, introduzida pela Emenda nº 16, de 4 de abril de 1997, confrontando um dispositivo originariamente inserido no Título II – Dos Direitos e Garantias Fundamentais – art. 14, § 5º – *São ilegíveis para os mesmos cargos, no período subsequente, o Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal, os Prefeitos e quem os houver sucedido, ou substituído nos seis meses anteriores ao pleito*. A reeleição de muitos dos ocupantes do Poder Executivo, à época, somada à anuência da Corte Suprema e da comunidade a tal mudança comprovam o (aparente) desapego da Nação às escolhas anteriores. A partir do critério de Carl Schmitt (HORTA, 1995, p. 115-116)⁴, observa-se, em tal episódio, o fenômeno da mudança radical da Constituição brasileira.

Outro fato social – há muito já registrado – que pode ser tido como manifestação da desestima constitucional é a admissão popular ao desequilíbrio (na prática) entre as três funções do Estado, o que acentua a exorbitância de poderes para uma delas e, por isso, desfigura a República. Ora, tal ocorrência atinge diretamente um dos alicerces do constitucionalismo: a limitação do poder do Estado como garantia do indivíduo (MORAES, 2001, p. 33)⁵, que deve ser alcançada mediante a separação dos poderes e a declaração de direitos (BONAVIDES, 2001, p. 22).

Em sua origem, a separação de poderes fundamenta o controle recíproco com vistas à harmonia entre as três atividades estatais, pelo mecanismo dos freios e contrapesos para, com isso, garantir as liberdades do indivíduo (BERCOVICI, 1999, p. 36).

Mas, o controle judicial da atividade legiferante e administrativa, encontrado na maioria⁶ dos Estados ocidentais modernos⁷, denuncia a inexistência de real equivalência entre as três funções estatais e, por isso, recebe censuras incisivas (MENDES, 1999, p. 316, 320)⁸. Para KELSEN (1990, p. 274), somente o “desenvolvimento histórico explica a posição privilegiada dos tribunais dentro do sistema político, a sua prerrogativa de controlar a legislação e a administração, a crença profundamente enraizada de que os direitos do indivíduo podem ser protegidos apenas pelo ramo judiciário do governo, o parecer – característico sobretudo do Direito inglês – de que o concurso de um tribunal, como autoridade independente do legislador, deve ser obtido antes que a expressão da vontade do segundo se torne uma regra de conduta. O chamado poder judiciário funciona como uma espécie de contrapeso do poder legislativo e executivo”.

Assim, adotado pelo direito o controle jurisdicional da constitucionalidade dos atos normativos, devem ser cotejadas com o sistema as formas dele discrepantes, a fim de estabelecer sua (in)validade. Isso porque a intercalação de fenômenos sociopolíticos no sistema jurídico implica, necessariamente, confrontá-los com parâmetros ignorados pelas outras ciências: o Direito Positivo, que, enquanto assim dispuser, neutraliza quaisquer efeitos de fatos ou atos confrontadores.

Interpretando dispositivos constitucionais – principalmente, os direitos e garantias fundamentais e o Estatuto do Contribuinte⁹ –, um segmento da Doutrina¹⁰ tem vislumbrado competência para o administrador exercer controle de constitucionalidade no âmbito do processo administrativo tributário, afastando a incidência de lei acu-

sada de inconstitucional, antes mesmo da respectiva manifestação jurisdicional. Com isso, propugnam uma ampliação do mecanismo dos freios e contrapesos, alargando a interferência recíproca das três funções estatais. A constitucionalização do princípio da ampla defesa no processo administrativo, de acordo com esse entendimento (CONRADO, [199-?], p. 162-167), possibilitaria o controle de constitucionalidade pelos agentes do Executivo, mesmo quando ausente a específica atribuição.

Apresenta-se, então, a (im)possibilidade da análise da questão constitucional no processo administrativo: entremostam-se proposições originais ou um meio de fraudar (IVO, 2002)¹¹ o Texto Constitucional? Aparece mais uma ocorrência da desestima constitucional ou salutar evolução da interpretação constitucional?

O campo de pesquisa relacionado à polêmica é vasto, cuja resposta completa é impossível de ser contida neste exíguo trabalho. Dessa forma, a partir de premissas fincadas na distinção entre o direito-objeto e o direito-ciência, observar-se-á a validade jurídica do exame da (in)constitucionalidade da lei tributária pelos agentes administrativos encarregados do controle de legalidade do lançamento tributário. Examinar-se-á o Texto Constitucional, como posto atualmente¹², buscando-se uma interpretação sistemática ao inserir na discussão as disposições da Lei nº 9.868, de 10/11/1999, acerca dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade. Ademais, analisar-se-á a incidência de normas de direito processual civil sobre a questão.

1. Premissas necessárias

Pretende-se, aqui, um confronto do problema com o Sistema do Direito Positivo brasileiro na atualidade. Para tanto, impõe-se fixar premissas que guiem a análise (IVO, [1999?], p. 187-192).

O mundo jurídico é constituído num universo de linguagem. São dois corpos de

linguagem. O direito positivo – o objeto – e a Ciência do Direito. A primeira linguagem prescreve como deve ser o procedimento humano, e não como ele efetivamente ocorre. Por sua vez, a segunda linguagem fala da primeira, emitindo enunciados descritivos.

Em outros sítios do conhecimento, a distinção entre a ciência e seu objeto de estudo é mais nítida, já que, comumente, tais objetos não se constituem em linguagem. Mas, mesmo diante desse aspecto em constituir-se o próprio objeto em linguagem, não é permitido ao estudante do Direito confundir e misturar os dois planos lingüísticos: deve distinguir-se entre enunciado (formulação, disposição) da norma e norma. A formulação da norma é qualquer enunciado que faz parte de um texto normativo (de uma fonte de Direito). Norma é o sentido ou significado adscrito a qualquer disposição. Disposição é parte de um texto ainda a interpretar; norma é a parte de um texto interpretado.

No que respeita à interpretação dos enunciados constitucionais – objeto desta análise porque dispõem sobre o controle de constitucionalidade de normas de inferior hierarquia –, os princípios da proporcionalidade e o da unidade da Constituição são guias imprescindíveis já que necessário propiciar efetividade a todos eles, mesmo quando estejam em (aparente) confronto.

Tendo as distinções apresentadas como marco fundamental, focalizar-se-á o atual Enunciado Constitucional, dele extraindo nossa resposta às seguintes questões:

1. Alterando a clássica separação dos poderes, na qual o controle de constitucionalidade das normas é atribuído ao Judiciário, as regras atuais do controle de constitucionalidade conferem aos agentes do Poder Executivo a competência para fazê-lo no julgamento dos processos administrativos?

2. O Sistema Jurídico admite regra de exceção implícita?

3. Um ato governamental que determine aos administradores a recusa de aplicação à lei vigente e eficaz é tido como elemento do Sistema do Direito Positivo?

Essas proposições são estranhas ao discurso daqueles que vislumbram a competência para os agentes do Poder Executivo decidirem sobre inconstitucionalidade de norma antes da manifestação judicial.

Observa-se que, na vigência da Constituição de 1988, o Supremo Tribunal Federal – intérprete autorizado e, por isso, construtor¹³ da norma constitucional – não tratou especificamente do problema, mencionado o rapidamente no julgamento da ADIn nº 221-0-DF¹⁴:

“... Em nosso sistema jurídico, não se admite declaração de inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo com força de lei por lei ou ato normativo com força de lei posteriores. O controle de constitucionalidade da lei ou dos atos normativos é da competência exclusiva do Poder Judiciário. Os Poderes Executivo e Legislativo, por sua Chefia – e isso mesmo tem sido questionado com o alargamento da legitimação ativa na ação direta de inconstitucionalidade – podem tão-só determinar aos seus órgãos subordinados que deixem de aplicar administrativamente as leis ou atos com força de lei que considerem inconstitucionais”.

No Superior Tribunal de Justiça – padrão respeitado de jurisprudência – são encontradas decisões discrepantes. A 1ª Turma decidiu em 1993, no julgamento do Recurso Especial 23.121-GO: “Lei inconstitucional – Poder Executivo – Negativa de eficácia. O Poder Executivo deve negar execução a ato normativo que lhe pareça inconstitucional”. Já a 2ª Turma, em 1998, por meio do Recurso Especial 184.884-SP, declarou: “... O crédito resultante de pagamento realizado à base de lei inconstitucional só pode ser compensado através de sentença judicial, porque à Administração não compete o controle da constitucionalidade das leis (REsp. 86.032-MG)”. Até o momento, não há um entendimento uniforme. No primeiro caso, o processo está no Supremo Tribunal Fe-

deral com o Recurso Extraordinário nº 233.960-7, distribuído em 18/08/1998, aguardando julgamento. No segundo processo, a decisão transitou em julgado.

Assim sendo, apresentam-se argumentos que devem integrar a avaliação técnico-jurídica do problema.

2. *Controle de constitucionalidade no Direito Positivo brasileiro*

2.1. *Processo constitucionalizado*

A Carta Magna apresenta as regras para o controle de constitucionalidade das normas infraconstitucionais, estabelecendo as competências específicas para cada um dos Órgãos de Poder do Estado, bem como permitindo às partes litigantes argüirem a efetividade da norma constitucional em processo judicial (arts. 5º, XXXV, e 97).

O Legislativo exerce o controle prévio (FERRAZ, 1999, p. 289-290) dos projetos de lei, emendas constitucionais e atos normativos, por intermédio de Comissões de Constituição e Justiça criadas em cada uma de suas Casas. Tal atribuição é vista, também, na rejeição ao veto presidencial em projeto de lei já votado (mas não promulgado ainda) ou pelo exame anterior à promulgação do projeto de lei delegada (elaborado pelo Executivo). Ademais, há a legitimação para o controle de constitucionalidade posterior à vigência da norma, pela possibilidade de sustação de atos do Presidente da República (art. 49, V) e pela legitimação para propositura do controle concentrado perante a Corte Suprema (art. 103, II, III, IV).

Ao Executivo é atribuída a competência para o controle prévio por meio do veto (por inconstitucionalidade) a projeto de lei já apreciado pelo Legislativo (art. 66, § 1º). Já o controle sucessivo é exercido pela legitimação processual para o controle concentrado (art. 103, I, V).

O Ordenamento Jurídico, como posto, estabelece a competência exclusiva ao Poder Judiciário para decisão no controle de

constitucionalidade posterior à vigência do ato normativo impugnado.

O juiz, à vista do caso em que é argüida a inconstitucionalidade de uma norma, deve decidir a questão como prejudicial do mérito da causa, negando eficácia à lei que reputa inconstitucional. Nessa circunstância, o reconhecimento do vício maior só afeta aos respectivos litigantes, já que tal decisão carece de eficácia geral em virtude dos limites subjetivos da coisa julgada¹⁵ e porque a sentença judicial não tem o condão de revogar lei.

A norma que seja inconstitucional deve ser expulsa do sistema por outra de igual feição¹⁶. Observe-se que a suspensão da eficácia pelo Senado Federal¹⁷ de norma declarada inconstitucional em controle difuso não a retira do sistema; para tanto, a harmonia entre os elementos sistemáticos exige ato da autoridade que a promulgou¹⁸ – lei revogadora – em conformidade com a Lei de Introdução ao Código Civil, art. 2^o¹⁹.

Atentando para o art. 102, *caput*, conclui-se que o Supremo Tribunal Federal é o órgão investido de jurisdição de controle para deter a ilegitimidade constitucional e conferir prevalência à Constituição, tendo a competência para a produção da norma invalidante (cf IVO, 1998, p. 169)²⁰ no controle concentrado, em que o exame abstrato e amplo da norma infraconstitucional permite sua invalidação com efeitos *erga omnes*.

É decorrência lógica da supremacia das normas constitucionais no sistema do direito positivo que a regulação do processo de controle da constitucionalidade das normas infraconstitucionais deve ser positivada na própria Constituição, já que de outra forma (incongruente) admitir-se-ia que a garantia de eficácia das normas constitucionais teria fundamento de validade em norma de hierarquia inferior que dispusesse de outro modo. Assim, o regramento estabelecido na Constituição Federal para garantir a eficácia de seus dispositivos impõe a conclusão de que quaisquer formas discrepantes dessa previsão não integram o sistema jurídico.

2.2. Efeitos da inconstitucionalidade

No entendimento clássico, a inconstitucionalidade fulminava a norma viciada desde sua origem: lei inconstitucional era lei nula, sem efeitos. O reconhecimento do vício tinha eficácia *ex tunc*.

O Direito Positivo nacional, a partir da Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999, permite ao Intérprete Autorizado da Constituição (STF) estabelecer efeitos variados para a inconstitucionalidade de uma dada norma. Assim, a inconstitucionalidade pode provocar a nulidade (efeitos *ex tunc*), a anulabilidade (efeitos *ex nunc*), a anulação a partir de um momento específico²¹. Ademais, na interpretação conforme à Constituição e na declaração de inconstitucionalidade sem redução do texto, o enunciado não é atingido – assim o é porque “a norma jurídica é o resultado de sua interpretação”, conforme VELOSO (2000, p. 169).

As inovações no controle de constitucionalidade brasileiro foram anteriormente observadas em outras ordens jurídicas (MENDES, 1990, p. 273-275). As conclusões adotadas pelo legislador pátrio são decorrentes de percucientes análises do tema, a partir da concretização da hipótese normatizada. O sistema recepciona a norma inconstitucional não só com escopo de evitar que o seu destinatário a desobedeça, alegando vício formal ou material, como também para manter a sua unidade e coerência lógica, ante a impossibilidade de emprego imediato daqueles mecanismos de controle para sanar essa irregularidade (DINIZ, 2001, p. 152-154).

Portanto, a norma inconstitucional não é, necessariamente, ineficaz. Desencadeado o controle de constitucionalidade, o Judiciário determina a eficácia da norma que seja invalidada. No controle concentrado, a Corte Suprema explicita os efeitos da invalidação. E no controle difuso, mesmo após a definitiva decisão de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, no que respeita ao Sistema de Direito Positivo, enquan-

to a norma não for revogada por outra norma de seu respectivo prolator, ela permanece vigente e eficaz, podendo ser invocada por terceiros não alcançados pela coisa julgada.

3. Processo administrativo

3.1. Especificação

O processo administrativo era alvo de investigação doutrinária com vistas a encerrar a discussão existente acerca de sua natureza: é processo ou procedimento?

Atualmente, não há dissensão de relevo quanto à amplitude do processo. O Legislativo tem por função editar leis e essa função normativa legiferante obedece a um *processus* específico, que vai desde o projeto de lei até a publicação e a sanção. O Poder Judiciário tem por função dizer o direito e o processo (civil, penal, trabalhista) é o meio de se realizar de maneira ordenada e dentro de certo limite de tempo a função jurisdicional. O Executivo ficou encarregado de aplicar a lei e, para tanto, também obedece a um rito ordenado.

Assim, o processo administrativo é, em realidade, um *modus procedendi* específico da Administração Pública, avultando o processo ou procedimento fiscal como um rito relacionado com a determinação e a exigência dos créditos tributários ou com a consulta sobre a aplicação da legislação tributária (CABRAL, 1993, p. 24).

3.1.1. Constitucionalização

É inegável o novo *status* atribuído ao processo administrativo pela Constituição de 1988, à vista do art. 5º, LV – *aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*. Conforme BALERA (p. 63-64), “o Texto Máximo utiliza-se do preceito que veicula a diretriz do contraditório e da ampla defesa para elevar à dignidade constitucional a figura jurídica do processo administrativo”. Mas, tal dispositivo igualaria o processo administrativo ao processo judicial?

Destaque-se a ausência de elementos fundamentais à pretendida equiparação. “Basta lembrar, como um dos mais expressivos elementos diferenciadores entre processo civil e procedimento administrativo, que não existe processo sem um juiz investido (jurisdição), e indo-se mais além, mesmo o processo instaurado perante juiz investido não terá validade, sem o pressuposto basilar da imparcialidade” (ALVIM, 1994, p. 11).

No processo judicial, o juiz é parte isenta sem qualquer relação com os litigantes, e no processo administrativo a autoridade julgadora é também parte. Não pode ser ignorado que, na atividade jurisdicional, o Estado substitui²² a atividade do litigante: “como o Estado não permite ao particular fazer justiça por suas próprias mãos, deve este recorrer ao Poder Público para realizar seu direito” (BARBI, 1993, p. 10).

Um item crucial à distinção entre os dois processos concerne à jurisdição una, tradição do Ordenamento Jurídico brasileiro, consagrada na Carta Magna, art. 5º, XXXV – *a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*. De tal postulado decorrem a inafastabilidade do acesso à jurisdição e a coisa julgada. Por isso, a Administração Pública está sujeita ao crivo jurisdicional como qualquer outro sujeito de direitos e deveres. Não há exceção: mesmo as decisões dos Tribunais de Contas – órgãos especiais de controle externo da Administração Pública, cujas competências estão assentadas na Constituição²³ – podem ser subjugadas pelo Poder Judiciário.

Apresentadas as distinções entre o processo administrativo e o judicial, conclui-se que o enunciado constitucional do art. 5º, LV, não trouxe a equiparação entre os dois institutos. Tal dispositivo deve ser encarado como mais uma garantia aos direitos fundamentais do indivíduo, na medida em que a ampla defesa e o contraditório no processo administrativo propiciam o conhecimento pelo administrado dos moldes legais para a decisão administrativa, possibilitando o

amplo controle jurisdicional da atividade pública (cf. DANTAS, 2001)²⁴.

3.1.2. A questão da coisa julgada administrativa

É conhecida a prerrogativa da Administração Pública de “anular seus próprios atos quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial”²⁵.

Em face da autotutela da Administração Pública, há quem reclame a *coisa julgada administrativa*²⁶ para atender à segurança jurídica das relações do Ente Público com o particular. Nesse sentido, exarada a decisão de última instância, a Administração deveria respeitá-la, até mesmo quando eivada de vícios, em nome da segurança jurídica e da inércia do Poder por lapso temporal considerável²⁷.

Entende-se que, mesmo sem validar a *coisa julgada administrativa*, o Direito Positivo propicia a requerida segurança jurídica pela delimitação do prazo para a Administração Pública exercer a revisão do ato inquinado, como disposto nas normas que regulam o processo administrativo.

No âmbito federal, dispõe a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 54:

O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. § 1º No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo de decadência contar-se-á da percepção do primeiro pagamento. § 2º Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato.

Nos mesmos moldes, a Lei Alagoana nº 6.161, de 27 de junho de 2000, art. 54. E no Estado de São Paulo, a decadência para a revisão se configura após dez anos, conta-

dos da produção do ato – Lei Estadual nº 10.177, de 30 de dezembro de 1998, art. 10²⁸.

Dessa forma, o reclamo para configuração da *coisa julgada administrativa* parece ignorar esses dispositivos normativos que atentam para a segurança jurídica reivindicada, ao imprimir, após o decurso de tempo estabelecido, a definitividade na decisão administrativa.

A decisão final do processo administrativo não se reveste dos efeitos inerentes à coisa julgada porque dela inafastável o controle judicial. O Sistema Normativo brasileiro não valida a figura da *coisa julgada administrativa* porque mesmo a auto-executoriedade e o exercício da autotutela sobre seus atos – poderes inerentes à Administração Pública – não estão livres do controle jurisdicional.

4. Processo administrativo tributário

No âmbito da Administração Pública, ganha destaque o processo administrativo tributário, precipuamente, porque, estando diretamente relacionado com o poder de tributar, deve atentar para os princípios constitucionais (arts. 150 a 152) que norteiam essa atividade.

O processo administrativo tributário é visto em modalidades distintas que são a consulta sobre aplicação da legislação tributária e o processo atinente à exigência do crédito tributário.

Na consulta, sendo o processo iniciado pelo contribuinte, pressupõe-se não haver litígio. O contribuinte formula questões para esclarecer dúvidas que tenha quanto à correta aplicação da legislação tributária que indica. A Administração Fazendária, ao solucionar a consulta, apresenta o parâmetro para sua atividade e para o contribuinte consulente. É usual não caber recurso ou pedido de reconsideração da resposta à consulta. Contudo, é possível, a qualquer tempo, a revisão da resposta com apresentação de outro entendimento, a ser aplicado daí em diante.

Na exigência de crédito tributário, o processo administrativo tem por objetivo analisar todos os elementos do lançamento já efetuado para conferir-lhe a legalidade exigida constitucionalmente (art. 150, I). Sendo intrinsecamente contencioso, aparece como o processo administrativo-tributário característico.

4.1. Processo administrativo-tributário contencioso

O lançamento de tributos é constituído pela Administração Fazendária em procedimento que permite a intervenção do sujeito passivo da relação tributária. Em atenção ao Princípio da Legalidade, especificamente positivado, o contribuinte tem a garantia constitucional dos arts. 5º, II, LIV, e 150, I²⁹, e a Administração Fazendária é conformada pelos arts. 23, I e 37, *caput*³⁰.

A peça inaugural do procedimento – em geral, denominada auto de infração – é resultante de atividade administrativa regular, estabelecida em lei complementar³¹. O contencioso é instaurado a partir da intervenção do contribuinte (normalmente) impugnando a autuação efetuada e propiciando o desenrolar do feito para a decisão acerca da (im)procedência da imposição tributária.

O julgador aprecia os fundamentos normativos do lançamento efetuado, exercendo o poder-dever de autotutela da legalidade que lhe é imposto pelo Ordenamento Jurídico. O direito de revisar o lançamento é tratado em lei complementar, por força da Constituição Federal, art. 146, III, b. E o Código Tributário Nacional prevê os prazos para a Administração Fazendária constituir e cobrar seus créditos (arts. 173 e 174), já tratando da hipótese de um primeiro lançamento irregular (art. 173, II), bem como, o lapso temporal para o contribuinte reclamar a restituição do indébito (art. 168).

Tal como ocorre no processo judicial, a decisão de primeira instância é prolatada por um único agente público, enquanto a decisão de segunda instância é exarada por

um colegiado. Observando-se a estrutura orgânica da União Federal e dos Estados brasileiros, constata-se que os julgadores no processo administrativo tributário – principalmente os que formam a primeira instância – são funcionários integrantes dos quadros da fiscalização fazendária que, momentaneamente, exercem a função julgadora com exclusividade. A exceção conhecida aparece no Estado de Pernambuco, onde foi criada a carreira de Julgador Tributário do Estado, afastando os agentes da fiscalização da decisão do processo administrativo tributário³².

Dessa forma, os julgadores do processo administrativo-tributário analisam as autuações efetuadas por seus pares mesmo na segunda instância, já que os Tribunais de Tributos são formados a partir da representação paritária entre os delegados da Fazenda e os representantes dos contribuintes. A partir dessa característica, confirma-se a distinção entre esse agente público e o integrante do Judiciário, o qual, verificada sua participação nas circunstâncias fáticas examinadas na lide em julgamento, dele é afastado por lhe faltar a irrenunciável imparcialidade³³.

Outrossim, deve ser registrado que, mesmo tendo natureza especial – precipuamente, por ter em seus quadros representantes dos contribuintes (sujeitos alheios ao serviço público, portanto) –, não existe, no Brasil, Tribunal Administrativo como entidade autônoma ou exterior à esfera administrativa. Mesmo em Pernambuco, o Tribunal Administrativo Tributário está inserido na estrutura administrativa de sua Secretaria da Fazenda³⁴. Também na União Federal, os Conselhos de Contribuintes integram a estrutura do Ministério da Fazenda, nos termos do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, art. 25, II, e Lei nº 8.748, de 9 de dezembro de 1993.

Assim, na atualidade, o Direito Positivo que rege a Administração Pública, necessariamente, incide sobre os julgadores administrativos.

4.1.1. Competência do julgador

Estando integrada à Administração Pública, a autoridade julgadora do processo administrativo tributário só pode agir quando expressamente autorizada por lei, que estabelece sua competência para tanto e delimita-lhe o âmbito de ação³⁵, seja o julgador singular de primeira instância, sejam os integrantes da segunda instância configurada nas Cortes Administrativas, normalmente denominadas Conselho Tributário Estadual³⁶ ou Tribunal Administrativo de Tributos³⁷.

E, partindo-se dessa premissa, vislumbra-se o ponto nodal da questão: a competência estabelecida para o julgador do processo administrativo tributário possibilita a declaração de inconstitucionalidade (ou o afastamento) de norma atinente ao caso, antes da decisão judicial?

Repita-se: a atribuição para o agente público decorre de norma expressa³⁸. Considerando que o controle de constitucionalidade no processo administrativo seria exceção às regras constitucionais sobre o tema, sua validade jurídica exigiria norma que especificasse tal atribuição, já que o sistema não valida exceção de competência por meio de norma implícita. Bem ensina Celso Antonio Bandeira de MELLO (1998, p. 87-88) que “o *plus* no uso da competência, seja em extensão, seja em intensidade, acaso ocorrido significará, em última instância, um *extravasamento* dela, um desbordamento, uma ultrapassagem de seus limites naturais, ensejando fulminação tanto pela autoridade administrativa superior, de ofício ou sob provocação, quanto pelo Judiciário, a instâncias da parte titulada para insurgir-se”.

Assim, não sendo vislumbrada uma norma (constitucional) explícita para tanto, conclui-se não ter o julgador administrativo competência para um controle de constitucionalidade anterior ao pronunciamento judicial.

“O Executivo não pode descumprir lei inconstitucional, e não pode

fazê-lo porque o Executivo não tem poder jurídico de expulsar norma do sistema. Ele pode expelir atos administrativos do sistema, mas não pode expelir leis. O senhor de introdução de uma lei no sistema é o Poder Legislativo. O senhor da retirada dessa lei do sistema, por inválida, por inconstitucional, é o Poder Judiciário. O direito positivo estabelece os mecanismos e sistemas pelos quais uma norma perde a sua força jurídica, não conferindo ao Executivo esta função do Poder Judiciário” (MELLO, p. 12-18).

Quem, ao contrário, vislumbra tal competência para o administrador fundamenta sua proposição com o arrazoado de que a constitucionalização da garantia de ampla defesa e contraditório no processo administrativo teria, implicitamente, conferido a competência para o amplo exame das questões apresentadas no processo, o que, em consequência, incluiria o exame e a decisão acerca da inconstitucionalidade de lei ou ato normativo incidente³⁹.

Contudo, garantir ampla defesa não implica instituir competência plena para todas as questões da causa. Mesmo no processo judicial, a competência do juiz não é, necessariamente, ampla e irrestrita para conhecer todos os elementos da lide em tela. Nelson Nery (1997:381) deslinda a questão, afirmando que

“a lei fixa critérios que distribuem entre os diversos órgãos do Estado a órbita do poder jurisdicional de seus agentes, conferindo competência ao órgão estatal incumbido de exercer a jurisdição, nos exatos limites que traça.... De sorte que se a natureza da causa a ser decidida versar sobre temas relativos a direito eleitoral, trabalhista e militar, devem ser processadas e julgadas, respectivamente, pela justiça eleitoral (CF, 118 e ss), trabalhista (CF 111 e ss) ou militar (CF, 122 e ss), denominadas justiças especiais. Se a causa não versar sobre esses temas,

deverá ser julgada pela justiça comum, estadual ou federal”.

O Direito Positivo não permite a um sujeito buscar tutela jurisdicional para, por exemplo, uma lide de natureza trabalhista perante um juiz investido da jurisdição cível comum, e nem por isso daí decorre a restrição do direito ao contraditório e ampla defesa de tal indivíduo. Ao contrário, o sistema admite o indeferimento de plano da petição inicial do autor que escolhe procedimento incompatível com a natureza da causa⁴⁰. O contraditório deve ser observado em consonância com as peculiaridades do processo sobre o qual esteja sendo aplicado, alcançando diferente incidência no penal e no civil, bem como no processo administrativo (NERY JÚNIOR, 2001, p. 132).

Dessa forma, a ausência de competência para o administrador exercer controle de constitucionalidade não implica cerceamento de defesa no processo administrativo, mas tão-somente conforma tal função julgadora aos limites legais do sistema, no qual não se vislumbra norma que valide essa pretendida atribuição.

Deve ser destacado que a legislação, por vezes, impede a discussão porque veda, expressamente, a análise da questão constitucional pelo agente administrativo. É o direito positivado, por exemplo, em Alagoas (Lei Estadual nº 4.418, de 27 de dezembro de 1982, art. 125. *Não se inclui na competência dos órgãos julgadores: I – a declaração de inconstitucionalidade;*), Pernambuco (Lei Estadual nº 10.654, de 27 de novembro de 1991, art. 4º, § 10. *A autoridade julgadora não poderá apreciar a ilegalidade ou a inconstitucionalidade de qualquer ato normativo.*), Sergipe (Decreto Estadual nº 15.072/1994, art. 4º. *As decisões administrativas são incompetentes para: I – declarar a inconstitucionalidade ou ilegalidade de lei, decreto, portaria, instrução normativa, ou qualquer outro ato normativo;*) e Bahia (Decreto nº 7.629, de 9 de julho 1999, art. 167. *Não se incluem na competência dos órgãos julgadores: I – a declaração de inconstitucionalidade;*).

Assim, na prática cotidiana da Administração Fazendária, o controle de constitucionalidade só pode ser feito se e como a legislação o expressar. Nesse sentido, avulta o regramento para o tema no âmbito federal, na Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996:

Seção X – Dispositivo Declarado Inconstitucional. Art. 77. Fica o Poder Executivo autorizado a disciplinar as hipóteses em que a administração tributária federal, relativamente aos créditos tributários baseados em dispositivo declarado inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, possa: I – abster-se de constituir-los; II – retificar o seu valor ou declará-los extintos, de ofício, quando houverem sido constituídos anteriormente, ainda que inscritos em dívida ativa; III – formular desistência de ações de execução fiscal já ajuizadas, bem como deixar de interpor recursos de decisões judiciais.

Os agentes da Administração Tributária Federal só têm competência para afastar a incidência de norma tributária após a específica decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal acerca de sua inconstitucionalidade.

5. O Poder Executivo e a norma (considerada) inconstitucional

O Direito, como sistema, regula o modo de produção e de eliminação de seus elementos (normas) e uma norma deve ser expurgada do sistema por norma invalidante que, para tanto, tem que ser válida. A partir de tal parâmetro, investiga-se a validade do ato do Poder Executivo que imponha ineficácia à lei tida por ele inconstitucional, antes de manifestação judicial sobre o caso.

5.1. Afastamento de norma vigente pelo Poder Executivo

Na Ordem Jurídica anterior, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade de decreto do Chefe do Poder Executivo que determinava aos órgãos a ele subordinados que se abstivessem de executar lei tida por inconstitucional⁴¹. E tal decisão

tem sido esteio para quem (e. g. BARROSO, 1990, p. 395-396) supõe a competência do administrador para afastar norma que considera inconstitucional.

Contudo, diante do Direito Positivo hodierno, tal ato normativo não encontra respaldo porque um decreto não subsiste como autônomo: “só a lei *inova* em caráter inicial na ordem jurídica” (MELLO, 1998, p. 200). Ou seja, considerando a hierarquia entre as normas no Sistema do Direito Positivo, é de concluir-se não haver fundamento de validade para um decreto que imponha ineficácia a lei vigente⁴². Se norma vem de norma, se o ordenamento jurídico é um conjunto harmônico de normas e se uma norma só pertence ao sistema quando pode ser conduzida à norma fundamental (IVO, 1998, p. 165), tal decreto apresentar-se-ia⁴³ inválido porque sem substrato, já que ausente no sistema, norma que permita o controle de constitucionalidade pelo Executivo de tal forma divergente da Constituição Federal, arts. 66, § 1º, e 103, I, V.

Admita-se que uma norma invalidante possa ser veiculada por meio de medida provisória. Assim, haveria o alicerce jurídico para o Presidente da República⁴⁴ editar medida provisória revogando um ato normativo (lei ou outra medida provisória) que reputasse inconstitucional. Contudo, a pretensão revogadora do Executivo não subsistiria por si só, dependendo da chancela do Poder Legislativo, que, a seu critério, poderia ou não converter em lei tal medida provisória. Ao fim, a norma tida por inconstitucional seria revogada pela lei de conversão e não pelo ato do Executivo, estando inserida, portanto, na regra geral: revogação da norma por norma posterior de igual hierarquia. Ademais, por expressa vedação constitucional, tal medida provisória não poderia tratar de matéria submetida à lei complementar⁴⁵, o que, de pronto, retira o fundamento de validade de uma suposta medida provisória que pretendesse revogar lei tributária⁴⁶. De qualquer forma, insta lembrar que a Corte Suprema já negou tal

competência para o Chefe do Poder Executivo, no julgamento da mencionada ADIn nº 221.

5.2. Consequências da negação de eficácia à lei vigente pelo Executivo

5.2.1. Intervenção federal em Estado-membro

O Texto Constitucional⁴⁷ estabelece como causa de intervenção federal nos Estados-membros, o provimento para execução de lei federal.

“Intervenção é antítese da autonomia. Por ela afasta-se momentaneamente a atuação autônoma do Estado, Distrito Federal ou Município que a tenha sofrido. Uma vez que a Constituição assegura a essas entidades a autonomia como princípio básico da forma de Estado adotada, decorre daí que a intervenção é medida excepcional, e só há de ocorrer nos casos nela taxativamente estabelecidos e indicados como exceção ao *princípio da não intervenção*” (SILVA, 2001, p. 487).

Ou seja: o direito positivo admite o provimento à representação interventiva contra o Estado-membro no qual seja negada eficácia à lei vigente editada pelo Congresso Nacional.

Relembrando-se que a competência para legislar sobre direito tributário é concorrente, cabe à União a edição de normas gerais⁴⁸.

Apresentemos, então, uma hipótese inserida nesse contexto normativo.

A Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996 – norma geral sobre ICMS, positivada pelo Congresso Nacional, com vigor⁴⁹ em todo território nacional –, em seu art. 3º determinou a não-incidência do tributo estadual sobre a exportação de produtos semi-elaborados, o que, para alguns, confrontaria a exceção do Enunciado Constitucional, art. 155, § 2º, X, a. Assim, admitamos que um Governador, alegando a inconstitucionalidade dessa Lei Complementar⁵⁰ – por afronta ao art. 151, III⁵¹ –, determinasse o afastamento do dispositivo na análise

de processo administrativo tributário por meio de decreto, portaria, resolução (etc.). Partindo da argumentação comum aos que defendem tal possibilidade (e. g. BINENBOJM, 2001, p. 220), o julgador administrativo – atentando para o ato normativo governamental – negaria a não-incidência promovida pelo art. 3º e cobraria o tributo, aplicando a lei estadual que determinava a cobrança de ICMS sobre a exportação de produto semi-elaborado (situação jurídica presente em todos os Estados-membros antes da vigência da referida Lei Complementar).

Diante de tal quadro, o Procurador-Geral da República estaria autorizado a propor a representação interventiva para execução da mencionada Lei Complementar em face de tal Estado e o Superior Tribunal de Justiça teria fundamentos para deferir o pedido interventivo (Constituição Federal, art. 36, IV).

Se a intervenção – exceção à autonomia dos Estados-membros – é sanção pela não-execução da lei, a interpretação sistemática leva à conclusão de ser juridicamente inválida a possibilidade de o Executivo negar cumprimento à lei antes de decisão judicial. Daí concluir-se pela rejeição do sistema ao ato do Executivo que negue eficácia à lei federal.

5.2.2. Responsabilização do agente público

Questiona-se, também, a conclusão emitida pelos defensores do controle de constitucionalidade no processo administrativo de que a posterior declaração jurisdicional da constitucionalidade da norma afastada implicaria a responsabilidade do agente público que o determinara – principalmente o Chefe do Executivo que o tenha manifestado por meio de ato específico⁵².

Ora, responsabilização é imputada a quem praticou ilícito (político, administrativo, civil, penal): se o ato que afastou a norma é permitido a tal agente público, não há fundamento para essa posterior responsabilidade. Ou o agente público é competente para o controle de constitucionalidade (antes da respectiva decisão judicial) e pratica

um ato lícito, não incorrendo em qualquer sanção, ou ele é incompetente e, por isso, posteriormente é responsabilizado pelo Judiciário (ou politicamente).

Outrossim, não pode ser ignorado que a não-aplicabilidade da lei tributária, provavelmente, implicará desconstituição do crédito tributário em exame pelo julgador administrativo. E tal ato, em confronto com a Lei de Responsabilidade Fiscal – arts. 11 e 14⁵³, pode ser caracterizado como atentado à responsabilidade na gestão fiscal, na medida em que, sem decisão específica do Judiciário, o agente do Poder Executivo nega eficácia à lei que autorizou a cobrança do tributo na espécie.

5.2.3. Direito processual

Estabelecida a invalidez de decisão administrativa que, alegando exercer o controle de constitucionalidade, nega vigência à lei (ou ato normativo) antes de decisão judicial acerca da matéria, examinemos em tal contexto a incidência de normas do processo civil em face da eficácia desse ato administrativo.

Um contribuinte atuado apresenta impugnação ao auto de infração alegando inconstitucionalidade da exação. Dessa forma, a aceitação de tal argumento levará à improcedência do auto de infração, sendo, por isso, desconstituído o crédito tributário. Nessa hipótese, não há qualquer interesse ou utilidade⁵⁴ para o contribuinte ir ao Judiciário confirmar tal decisão, já que não lhe foi cobrado o tributo exigido pela lei afastada: faltar-lhe-ia uma das condições da ação – interesse processual –, o que, de qualquer forma, impediria o julgamento de mérito⁵⁵.

Se outro agente administrativo (o Secretário da Fazenda, um Corregedor Fazendário, um Procurador da Fazenda etc.), entendendo que tal decisão é inválida, posteriormente, for buscar sua anulação pelo Judiciário, será possível vislumbrar a legitimidade processual do Ente Público que, outrora, decidira pela inconstitucionalidade da norma e, por isso, anulara o crédito tributário?

O Estado, por sua Procuradoria, pretende a declaração de nulidade ou a anulação, pelo Judiciário, de ato do julgador administrativo – funcionário ou órgão de sua Secretaria da Fazenda. Haveria legitimidade processual, já que o Procurador e o julgador são agentes dessa mesma pessoa jurídica requerente?

O problema deve ser examinado a partir de premissas distintas.

Se, nos termos da norma de regência do processo administrativo, a decadência não fulminou o direito de revisão do ato administrativo, ele pode (deve!) ser revisto e saneado pela autoridade administrativa competente para tanto, já que a incompetência do agente administrativo para declaração de inconstitucionalidade vicia a decisão do processo administrativo tributário. Nesse caso, a provocação do Poder Judiciário implica a renúncia ao exercício da autotutela pelos agentes administrativos, bem como a falta de interesse processual para a demanda, já que a decisão judicial não seria imprescindível à anulação do ato viciado, como já consagrado em Súmulas do Supremo Tribunal Federal⁵⁶.

Mas, supondo que esteja configurada a decadência para o exercício da autotutela, o Estado precisaria recorrer ao Judiciário para anular o ato administrativo praticado por seu agente. Em tal circunstância, considerando que a Processualística acerca da legitimidade das partes indica que “para chegar-se a ela, de um ponto de vista amplo e geral, não há um critério único, sendo necessário pesquisá-la diante da situação concreta em que se achar a parte em face da lide e do direito positivo”⁵⁷, impõe-se distinguir duas possibilidades.

Se o Estado ajuíza ação anulatória de ato administrativo apontando como réu o seu agente ou o representante do órgão administrativo julgador, a ilegitimidade passiva estaria caracterizada já que tal sujeito, na qualidade de agente público, não tem personalidade jurídica própria, agindo sempre em manifestação do próprio Estado, não respondendo individualmente (exceto quando

comprovado o dolo). Em tal situação, o processo seria extinto sem julgamento do mérito pelo indeferimento da petição inicial ou pela carência de ação⁵⁸ em decorrência da ilegitimidade passiva do agente público indicado, como visto, por exemplo, na decisão do Tribunal Regional Federal Quinta Região (Apelação Cível 3100. Processo: 8905030394. UF: PE. Órgão Julgador: Segunda Turma. Data da decisão: 12/12/1989. Documento: TRF500008176. Fonte DOE 05/04/1990. Relator(a) Juiz José Delgado): “o Ente Público é quem deve figurar no pólo passivo das demandas que visam desconstituir atos praticados por seus agentes, já que, não sendo eles titulares do patrimônio público, não podem ser tidos como sujeitos processuais nas causas relativas aos atos administrativos por eles praticados”.

De outra forma, o Estado poderia acionar o Judiciário em face do contribuinte beneficiado, pleiteando a anulação ou declaração de nulidade do ato administrativo viciado pela incompetência do julgador administrativo que declarou a inconstitucionalidade da norma que fundamentava a exação. Em sua contestação, o contribuinte certamente indicaria a discrepância de atitudes dos agentes públicos envolvidos na circunstância, todos manifestando a “vontade” de um único ente: o não-recolhimento do tributo resultante da manifestação do julgador administrativo que desconstituíra o crédito tributário e a demanda judicial, como manifestação posterior de outro agente da mesma pessoa jurídica.

Se, por um lado, a incompetência vicia o ato do julgador administrativo e, por isso, caracteriza-se o interesse processual do Estado, por outro ângulo, a admissão da legitimidade processual ativa do Ente Público, em tal hipótese, confronta o entendimento acerca dos órgãos estatais serem “simples partições internas da pessoa cuja intimidade estrutural integram, não tendo personalidade jurídica própria” (MELLO, 1998, p. 85). Em tal circunstância, um grupo respeitável de doutrinadores⁵⁹ apontam a ilegiti-

midade ativa do Ente Público. É certo, contudo, não haver ainda um consenso⁶⁰ acerca da matéria.

Mas, não pode ser ignorada a regra básica de que a nulidade não produz efeitos, não podendo o contribuinte ser desobrigado da exação em decorrência de declaração de inconstitucionalidade da norma tributária por agente incompetente para tanto. Por isso, estando configurada a decadência do direito de revisão do ato administrativo pela própria Administração, admitir-se-ia a legitimação do Ente Público para pleitear ao Judiciário a declaração de nulidade da decisão proferida por agente incompetente, desde que seja ainda permitida a constituição⁶¹ do crédito tributário outrora desconstituído, já que, em caso contrário, inútil seria o provimento jurisdicional.

6. Conclusão

No panorama normativo atual, entende-se haver melhor conformação sistemática na conclusão da inexistência de atribuição para o administrador exercer o controle de constitucionalidade (posterior à vigência da norma) no processo administrativo tributário, já que o Poder Executivo tem as prerrogativas do veto e da legitimação processual para o controle concentrado e, exercitandossas, atenta para seu dever constitucional de guardar a Constituição.

Conforme PALU (2001, p. 159),

“a inconstitucionalidade é um vício do *plano da validade* (relação de compatibilidade com a Constituição), mas a norma pode ser inconstitucional (inválida em sua conformação intrínseca), mas vigente e eficaz (!). Não há contradição alguma nisso, pois muitos atos legislativos podem ser inválidos no plano de sua compatibilidade com o paradigma obrigatório (a Constituição) e estar, ao mesmo tempo, vigente e produzindo efeitos práticos. O ordenamento jurídico brasileiro é pródigo em exemplos do que foi afir-

mado. Somente o poder investido da jurisdição poderá cassar os efeitos pretéritos da norma, bem assim, sua eficácia presente e futura, sendo esta a razão pela qual os demais poderes da República devem cumprir as leis, ainda que se entenda, *a priori*, que são inconstitucionais”.

No Estado de Direito, não se pode deixar de obedecer, ou cumprir, comando do poder público, alegando sua invalidade: é o princípio da presunção *juris tantum* da veracidade e legitimidade dos atos do Poder Público que, alfim, confere eficácia à norma inconstitucional. Contudo, o convívio com a norma inconstitucional será temporário já que sua invalidade poderá ser argüida judicialmente, por meio da ação de declaração de inconstitucionalidade direta ou por via de exceção⁶².

O Poder Executivo poderia deixar de cumprir lei, por entendê-la inconstitucional?

Não. A idéia de segurança jurídica faz o sistema normativo absorver a norma inconstitucional, até que se processe a declaração oficial de sua inconstitucionalidade. A invalidade temporária é elemento que mantém a unidade e coerência lógica do sistema.

Notas

¹ A permanência e a mudança da Constituição é verificada a partir de fenômenos sociais que atingem a efetividade da norma constitucional ao longo do tempo: a intangibilidade da Constituição, o sentimento constitucional, a mutação constitucional e formas de mudança constitucional.

² Efetividade designa a atuação prática da norma, fazendo prevalecer, no mundo dos fatos, os valores por ela tutelados. Ao ângulo subjetivo, efetiva é a norma constitucional que enseja a concretização do direito que nela se consubstancia, propiciando o desfrute real do bem jurídico assegurado.”

³ “...é Pontes de Miranda quem alerta para a transformação de sentido, realizada pelo ser humano, que sofrem os textos legais ao passar do tempo: “Hoje, o artigo tal do Código não exprime, exactamente, o que, no anno passado, exprimia; porque não diz elle o que está nas palavras, mas algo de mutavel que as palavras quiseram dizer” (IVO, [1999?], p. 187-197).

⁴ O autor relembra que Carl Schmitt descreve formas radicais de mudança (destruição e supressão da Constituição) e mudanças parciais (reforma constitucional, quebra ou suspensão da Constituição). “As formas radicais da mudança constitucional acarretam a substituição, por destruição ou supressão da Constituição, das decisões políticas fundamentais (formas de Governo e de Estado, direitos fundamentais)”.

⁵ São apontados como traços marcantes do constitucionalismo “a organização do Estado e a limitação do poder estatal, por meio da previsão de direitos e garantias fundamentais”.

⁶ A exceção de relevo aparece na França, onde o Judiciário tem atribuições restritas já que os atos administrativos são julgados por um Tribunal Administrativo – com jurisdição específica – e o controle de constitucionalidade é feito antes da promulgação das leis (já votadas) pelo Conselho de Estado (órgão político).

⁷ FERRAZ (1999, p. 280). “Embora ainda se tenha presente a discussão sobre a compatibilização do controle de constitucionalidade com a teoria democrática, ou, mais precisamente, sobre a legitimidade do controle de constitucionalidade exercido sobre as leis por órgão estranho ao legislativo, o fato é que a adoção de sistemas de controle de constitucionalidade permeia praticamente todos os estados constitucionais”.

⁸ A Constituição de 1937 (art. 96, parágrafo único) permitia ao Legislativo declarar a ineficácia da decisão judicial de inconstitucionalidade de lei, confrontando, assim, a interação harmônica entre os três Poderes – característica da República. O autor noticia a contundente crítica elaborada por Francisco Luiz da Silva Campos, que, partindo do caráter antidemocrático da jurisdição, justificava a inovação: “... O mecanismo do controle judicial, inventado pelos legistas americanos, correspondia, inteiramente, aos motivos, conscientes ou obscuros, que os inspiravam. O caráter dinâmico das instituições democráticas se achava coarctado por uma poderosa força de inibição, tanto mais poderosa quanto idealizada por uma hábil propaganda, que conseguiu criar no público a convicção de que a peça teria por função proteger o povo contra os abusos do poder. A verdade, porém, é que o mecanismo de controle judicial da constitucionalidade das leis tinha por fim exclusivo a proteção dos interesses criados ou da ordem de cousas estabelecida contra as veleidades de iniciativa dos poderes representativos no sentido de favorecer as aspirações populares ou de alterar, na direção democrática, as relações de poder existentes no País ao tempo da promulgação da Constituição.”

⁹ CARRAZZA, notícia a definição de Paulo de Barros Carvalho, “estatuto do contribuinte: direitos, garantias individuais em matéria tributária e

limitações constitucionais nas relações entre Fisco e contribuinte” (1998, p. 279).

¹⁰ A exemplo de BALERA; BOTALLO; MARTINS (1999); BARROS e VIDAL (2001).

¹¹ “Fraude à Constituição: sem modificação do texto constitucional, o intérprete constrói um sentido proibido.”

¹² Rege-nos a Carta de 1988 com a Emenda Constitucional nº 38, de 12/06/2002.

¹³ “No domínio do Direito, apenas a opinião autêntica, isto é, da autoridade instituída pela ordem jurídica para estabelecer um fato, é decisiva” (IVO, [1999?], p. 195).

¹⁴ DJ DATA-22-10-93 PP-22251.

¹⁵ Código de Processo Civil, art. 472. *A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiros.*

¹⁶ “Norma invalida norma. Uma norma jurídica, portanto, só pode ser invalidada por outra norma. A norma que invalida uma outra norma possui a mesma estrutura de toda norma, ou seja, a forma hipotética... A hipótese de incidência da norma invalidante descreve como fato a norma invalidada, delimitada pelo motivo da invalidação, que é o defeito na sua formação... Na consequência ou prescritor estarão estabelecidos os efeitos...” (IVO, 1998, p. 149-171).

¹⁷ Texto Constitucional, art. 52. *Compete privativamente ao Senado Federal: X - suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal.*

¹⁸ “Sobrevindo a declaração de sua nulidade, esta declaração pode ter um efeito revogador e a norma sai do sistema, embora, por vezes, a declaração não tenha este efeito, havendo necessidade de uma norma revogadora, como é o caso de declaração de inconstitucionalidade em certos sistemas: a norma declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal tem sua *eficácia suspensa* pelo Senado e devendo ser *revogada* por ato da autoridade que a promulgou” (FERRAZ JÚNIOR, 1991, p. 195).

¹⁹ Art. 2º - *Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. § 1º - A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior....*

²⁰ “deixando de lado as questões puramente ideológicas, cabe averbar que, em um Estado de direito, o intérprete maior das normas jurídicas de todos os graus e titular da competência de aplicá-las aos casos controvertidos é o Poder Judiciário” (BARROSO, 2001, P. 127).

²¹ Lei nº 9.868, art. 27. *Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social,*

podará o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado. Art. 28... Parágrafo único. A declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, inclusive a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, têm eficácia contra todos e efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública federal, estadual e municipal.

²² MARINONI (1999, p. 184) apresentando o pensamento de Giovanni Verde.

²³ Constituição Federal, art. 71.

²⁴ BARROS e VIDAL: “O processo não se encontra mais a serviço do Estado, antes representa verdadeiro instrumento de ação para os resguardos de direitos subjetivos” (2001).

²⁵ Súmula STF 473.

²⁶ Equivalente à coisa julgada consagrada no direito processual como a qualidade da sentença que a torna imutável, conforme CINTRA, GRINOVER, DINAMARCO (1997, p. 310).

²⁷ “A necessidade de manutenção dessa confiança do administrado na legalidade dos atos emanados pelo Poder Público fornece a importância de um aspecto da segurança jurídica evidenciado na preservação de um ato, mesmo que originalmente viciado de ilegalidade, preservação essa em respeito à *inércia* daquele Poder” (ARANHA, 1997, p. 66).

²⁸ Sacha Calmon Navarro Coelho: “... a decisão administrativa definitiva, contra a Fazenda Pública, certa ou errada, constitucional ou não, extingue a obrigação tributária. Inexiste no Direito Brasileiro ação anulatória de ato administrativo formalmente válido praticado pela Administração, sendo ela própria autora” (MARTINS, 1999, p. 190).

²⁸Art. 10. A Administração anulará seus atos inválidos, de ofício ou por provocação de pessoa interessada, salvo quando: I – ultrapassado o prazo de 10 (dez) anos contado de sua produção; II – da irregularidade não resultar qualquer prejuízo; III – forem passíveis de convalidação.

²⁹Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei; LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal; Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;

³⁰Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: I - zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições demo-

cráticas e conservar o patrimônio público; Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência...;

³¹ Código Tributário Nacional: Art. 142 - Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível. Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

³² Constituição do Estado de Pernambuco, art. 247. Os órgãos julgadores administrativos, com organização e funcionamento disciplinados em lei, serão integrados por titulares de cargos de provimento efetivo, estruturados em carreira, nomeados entre bacharéis em direito, aprovados em concurso público de provas e Títulos. Parágrafo Único. Nos órgãos julgadores constituídos sob a forma colegiada é assegurada a participação de representação classista, nos termos previstos na lei.

³³ Conforme o Código de Processo Civil, art. 134, I, II.

³⁴ Na mencionada Secretaria da Fazenda existe um Órgão Especial denominado Contencioso Administrativo Tributário do Estado (CATE), onde estão lotados os Julgadores Tributários e inserido o Tribunal Administrativo de Tributos Estaduais (TATE).

³⁵ “... a função administrativa se subordina à legislativa não apenas porque a lei pode estabelecer proibições e vedações à Administração, mas também porque esta só pode fazer aquilo que a lei antecipadamente autoriza” (MELLO, 1998, p. 60).

³⁶ Em Alagoas. No Paraná: Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais. Em Mato Grosso do Sul: Conselho de Recursos Fiscais.

³⁷ Em Pernambuco. Em São Paulo: Tribunal de Impostos e Taxas.

³⁸ “A competência resulta da lei e é por ela delimitada. Todo ato emanado de agente incompetente, ou realizado além do limite de que dispõe a autoridade incumbida de sua prática, é inválido, por lhe faltar um elemento básico de sua perfeição, qual seja o poder jurídico para manifestar a vontade da Administração. Daí, a oportuna advertência de Caio Tácito de que ‘não é competente quem quer, mas quem pode segundo a norma de Direito’” (MEIRELLES, 1993, p. 134).

³⁹ Conforme, por exemplo, MARTINS (1999, p. 72): “Se a ampla defesa é assegurada no processo administrativo, não pode a autoridade administrativa negar-se a discutir matéria constitucional, visto que reduziria a defesa do contribuinte, que deixaria de ser “ampla” no processo administrati-

vo”. No mesmo sentido, BARROS e VIDAL (2001).

⁴⁰ Código de Processo Civil, art. 295. *A petição inicial será indeferida... V - quando o tipo de procedimento, escolhido pelo autor, não corresponder à natureza da causa, ou ao valor da ação; caso em que só não será indeferida, se puder adaptar-se ao tipo de procedimento legal;*

⁴¹ Representação nº 980-SP, DJ 19/09/1980. EMENTA: É constitucional decreto de Chefe do Poder Executivo Estadual que determina aos órgãos a ele subordinados que se abstenham da prática de atos que impliquem a execução de dispositivos legais vetados por falta de iniciativa exclusiva do Poder Executivo.

⁴² A autorização para o Presidente da República editar decreto autônomo – Emenda Constitucional nº 32, de 11 de setembro de 2001 – é relativa, tão-somente, às matérias de sua iniciativa legislativa exclusiva: específicas atribuições e estruturação internas dos Ministérios e órgãos da Administração Pública Federal.

⁴³ “A validade de qualquer norma jurídica não se constitui num atributo que possamos deduzir intrinsecamente, ou seja, as normas jurídicas não são válidas em si: dependem do relacionamento da norma com as demais normas do contexto” (IVO, 1998, p. 161).

⁴⁴ E Governador do Estado em que a respectiva Constituição Estadual autorize a edição de medida provisória estadual, hipótese que tem sido questionada por ser uma ampliação (analogica) da competência estabelecida pela Constituição Federal apenas para o Presidente da República.

⁴⁵ Constituição Federal, art. 62. § 1º *É vedada a edição de medidas provisórias sobre matéria: III – reservada a lei complementar;*

⁴⁶ Art. 146. *Cabe à lei complementar: b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;*

⁴⁷ Art. 34. *A União não intervirá nos Estados nem no Distrito Federal, exceto para: VI - prover a execução de lei federal, ordem ou decisão judicial;*

⁴⁸ CF, art. 24. *Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: I - direito tributário, financeiro, penitenciário, econômico e urbanístico;... § 1º - No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais. § 2º - A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados. § 3º - Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades. § 4º - A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.*

⁴⁹ “O vigor, contudo, não se confunde nem com a vigência nem com a validade. Que uma norma tem vigor, tem força, significa que ela é vinculante, ou seja, não há como subtrair-se ao seu comando, ao seu império” (FERRAZ JÚNIOR, 1991, p. 180).

⁵⁰ A lei complementar mencionada foi examinada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento

da ADIn nº 1600, sendo diversa a matéria litigiosa.

⁵¹ Art. 151. *É vedado à União:... III - instituir isenções de tributos da competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios.*

⁵² O Min. Humberto Gomes de Barros, no REsp nº 23.121-1-GO, cita Ronaldo Poletti, Controle da Constitucionalidade das Leis: “... o Poder Executivo, também interessado no cumprimento da Constituição, goza da faculdade de não executá-la, submetendo-se aos riscos daí decorrentes, inclusive o do *impeachment*. Quem for prejudicado pode socorrer-se dos remédios judiciais aos seu alcance. Recusando cumprimento a lei havida como inconstitucional, o chefe do Poder Executivo se coloca na posição do particular que se recusa, a seu risco, a obedecer à lei, aguardando as ações e medidas de quem tiver interesse no cumprimento dela...”

No mesmo sentido, BINENBOJM (2001, p. 220-221): “a decisão da Chefia do Poder Executivo estará sempre sujeita a ulterior reexame pelo Poder Judiciário, o que poderá dar-se tanto em sede de controle concreto, como no âmbito da fiscalização abstrata. À Administração Pública caberá alegar em sua defesa que o descumprimento da lei deveu-se à sua incompatibilidade com a Constituição. Caso o argumento seja acolhido, a conduta da Administração estará sendo, *a fortiori*, validada pelo Poder Judiciário. Proclamada ao revés, a constitucionalidade da lei até então enfeitada, fica o Chefe do Executivo à mercê dos procedimentos constitucionais e legais tendentes à sua responsabilização político-administrativa. Com efeito, ao optar por simplesmente negar aplicação à lei, ao invés de ajuizar uma ação direta de inconstitucionalidade – caso cabível – o agente político o faz por sua conta e risco, submetendo-se aos ônus daí decorrentes”.

⁵³ Lei de Responsabilidade Fiscal – Lei Complementar nº 101, art. 11. *Constituem requisitos essenciais da responsabilidade na gestão fiscal a instituição, previsão e efetiva arrecadação de todos os tributos da competência constitucional do ente da Federação. Art 14. A concessão ou ampliação de incentivo ou benefício de natureza tributária da qual decorra renúncia de receita deverá estar acompanhada de estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva iniciar sua vigência e nos dois seguintes, atender ao disposto na lei de diretrizes orçamentárias e a pelo menos uma das seguintes condições: I - demonstração pelo proponente de que a renúncia foi considerada na estimativa de receita da lei orçamentária, na forma do art. 12, e de que não afetará as metas de resultados fiscais previstas no anexo próprio da lei de diretrizes orçamentárias; II - estar acompanhada de medidas de compensação, no período mencionado no ‘caput’, por meio do aumento de receita, proveniente da elevação de alíquotas, ampliação da base de cálculo, majoração ou criação de tributo ou contribuição. § 1º A renúncia compreende anistia, remissão, subsídio, crédito presumido, concessão de isenção em caráter não geral, alteração de*

alíquota ou modificação de base de cálculo que implique redução discriminada de tributos ou condições, e outros benefícios que correspondam a tratamento diferenciado.

⁵⁴Admitindo-se a aceção de interesse processual como a necessidade/utilidade da decisão judicial para garantia de bem ilegitimamente ameaçado ou subtraído por outrem, causando um prejuízo ao requerente da medida jurisdicional.

⁵⁵CPC, art. 267. *Extingue-se o processo, sem julgamento do mérito:... VI - quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual,*

⁵⁶Súmula 346. *A Administração Pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos. Súmula 473. A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.*

⁵⁷THEODORO JÚNIOR (1996, p. 57). Confira também ARAGÃO (1998, p. 399).

⁵⁸Código de Processo Civil, art. 267. *Extingue-se o processo, sem julgamento do mérito: I - quando o juiz indeferir a petição inicial; VI - quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual; Art. 295. A petição inicial será indeferida: II - quando a parte for manifestamente ilegítima;*

⁵⁹MARTINS (1999), p. 76, Ives Gandra da Silva Martins; p. 154, Hugo de Brito Machado; p. 177, Ricardo Lobo Torres, p. 190, Sacha Calmon Navarro Coelho, entre outros.

⁶⁰BARROS e VIDAL (2001); MARTINS (1999), p. 357 Yoshiaki Ichihara; p. 551 Fernando Facury Scaff.

⁶¹Código Tributário Nacional, art. 173.

⁶²DINIZ (2001, p. 154-155), com fundamento em BRITTO, Carlos Ayres. *O problema da lacuna jurídica no direito constitucional brasileiro*. Trabalho apresentado no curso de mestrado da PUCSP, 1981. p. 47-48.

Bibliografia

ALVIM, Teresa Arruda (Coor.). *Repertório de jurisprudência e doutrina sobre processo tributário*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

ARAGÃO, Egas Dirceu Moniz de. *Comentários ao código de processo civil* (Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973). Arts. 154-269. Rio de Janeiro: Forense, 1998. v. 2.

ARANHA, Márcio Nunes. *Segurança jurídica stricto sensu e legalidade dos atos administrativos. Convalidação do ato nulo pela imputação do valor de*

segurança jurídica em concreto à junção da boa-fé e do lapso temporal. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, ano 34, n. 134 abr./jun. 1997.

BALERA, Wagner. *Do controle de constitucionalidade pelo tribunal fiscal*. *Revista de Direito Tributário*, São Paulo, n. 71, p. 61-67.

BARBI, Celso Agrícola. *Comentários ao código de processo civil* (Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973). Arts. 1º a 153. Rio de Janeiro: Forense, 1993. v. 1.

BARROS, Suely Virgínia; VIDAL, Tereza Cristina. *Tribunal administrativo tributário: juízo de constitucionalidade da legislação tributária e o direito de ação judicial da administração pública*. In: CONGRESSO NACIONAL DOS PROCURADORES DE ESTADO, 27., 2001, Vitória.

BARROSO, Luis Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira*. 5. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

_____. *Poder executivo: lei inconstitucional: Descumprimento: parecer*. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 181-182, p. 387-397, jul./dez. 1990.

BERCOVICI, Gilberto. *A problemática da constituição dirigente: algumas considerações sobre o caso brasileiro*. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, ano 36, n. 142, p. 35-51, abr./jun. 1999.

BINENBOJM, Gustavo. *A nova jurisdição constitucional brasileira: legitimidade democrática e instrumentos de realização*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

BOTALLO, Eduardo D. *Processo administrativo tributário: princípios, amplitude, natureza e alcance das funções nele exercidas*. *Revista de direito tributário*, São Paulo, n. 71, p. 94-100, [19- ?].

CABRAL, Antonio da Silva. *Processo administrativo fiscal*. São Paulo: Saraiva, 1993.

CARRAZZA, Roque Antonio. *Curso de direito constitucional tributário*. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido R. *Teoria geral do processo*. 12. ed. São Paulo, Malheiros, 1997.

CONRADO, Paulo César. *Controle de constitucionalidade pelos tribunais administrativos*. *Revista de Direito Tributário*, São Paulo, n. 71, p. 192-197, [19- ?].

DANTAS, Francisco Wildo Lacerda. *Apostilas para o curso de especialização em direito constitucional da universidade federal de alagoas*. Maceió: [s. n.], 2001.

- DINIZ, Maria Helena. *Norma constitucional e seus efeitos*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.
- FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação*. São Paulo: Atlas, 1991.
- FERRAZ, Anna Candida da Cunha. Notas sobre o controle preventivo de constitucionalidade. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, ano 36, n. 142, p. 279-296, abr./jun. 1999.
- HORTA, Raul Machado. *Estudos de direito constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995.
- IVO, Gabriel. *Aulas do Curso de Especialização em Direito Constitucional da Universidade Federal de Alagoas*: [s. n.] Maceió, 2002.
- _____. A incidência da norma jurídica: o cerco da linguagem. *Revista de Direito Tributário*, São Paulo, n. 79, p. 187-197, [19- -?].
- _____. Reforma constitucional: regra de estrutura: limitação. *Revista Trimestral de Direito Público*, n. 22, p. 149-171, 1998.
- KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do estado*. São Paulo: Martins Fontes, 1990.
- MARINONI, Luiz Guilherme. *Novas linhas do processo civil*. São Paulo: Malheiros, 1999.
- MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.). *Processo administrativo tributário: Relatório do XXIII Simpósio de Direito Tributário*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, Centro de Extensão Universitária, 1999.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 1993.
- MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 10. ed. São Paulo: Malheiro, 1998.
- _____. O controle da constitucionalidade pelos Tribunais Administrativos no processo administrativo tributário. *Revista de Direito Tributário*, São Paulo, n. 75, p. 12-18.
- MENDES, Gilmar Ferreira. *Controle de constitucionalidade: aspectos jurídicos e políticos*. São Paulo: Saraiva, 1990.
- _____. *Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade: estudos de direito constitucional*. 2. ed. São Paulo: Celso Bastos, Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1999.
- MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2001.
- NERY JUNIOR, Nelson. *Código de processo civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor: atualizado até 01.08.1997*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.
- _____. *Princípios de processo civil na Constituição Federal*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.
- PALU, Oswaldo Luiz. *Controle de constitucionalidade: conceitos, sistemas e efeitos*. 2. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com as Leis 9.868 e 9.882/99. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.
- SILVA, José Afonso. *Curso de direito constitucional positivo*. 19. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001.
- THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1996.
- VELOSO, Zeno. *Controle jurisdicional de constitucionalidade*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.