trilhante

Identificação - Ação Direita de Inconstitucionalidade

Controle de Constitucionalidade

Concentrado (competência para julgar somente do STF ou TJ) e **Abstrato** (não depende de caso concreto. Não há autor e réu na ADIN porque ela visa o interesse público.)

Lei ou Ato Normativo com vício de Constitucionalidade:

- Formal (que tenha contaminado o processo de elaboração da norma ou lei) ou Material (cujo conteúdo da norma seja contrário à Constituição).
- Total (requer a retirada total da norma do ordenamento jurídio, pois manchada completamente por vício) ou parcial (requer a retirada apenas da parte que estiver viciada).
- Paradigmas de confronto: Constituição Federal ou Estadual.
- Legitimidade (**art. 103, CF/88 ou art. 2º da Lei nº 9.868/99**).

Caso 01

> **OAB/FGV – 2ª Fase – Prova de Direito Constitucional - XVI – Exame de Ordem Unificado (2015.1).**
>
> A Assembleia Legislativa do Estado Y edita, em 1º de março de 2015, a Lei nº 8888, que estabelece que a concessionária exploradora do serviço de fornecimento de energia elétrica no território do Estado fica obrigada a remover, sem qualquer ônus para os interessados, os postes de sustentação à rede elétrica que estejam causando transtornos aos proprietários e aos promitentes compradores de terrenos.
>
> Ressalta-se que não há qualquer Lei Complementar que autorize excepcionalmente ao Estado Y dispor sobre a questão, sendo certo que, ao contrário, no âmbito federal existe norma expedida pela agência reguladora que autoriza a remoção desses postes de energia, cujo serviço fica às expensas dos usuários interessados.
>
> Há notícia também de que o Governador do Estado Y vetou integralmente o projeto de Lei Estadual, mas restou superado pela vontade da Assembleia Legislativa do Estado, que, ao final, promulgou a referida Lei.
>
> Diante da relevância e da urgência da questão, o partido político “Para Frente Brasil” – PFB, representado unicamente por um Deputado Federal, procura os seus serviços para objetar contra a Lei Estadual, por entender que a norma estadual viola diretamente a Constituição Federal.

> Considerando os dados acima, formule a peça adequada, fazendo introito sobre a legitimidade ativa e observando que o partido entende ser urgente a questão. (Valor: 5,00). Responda justificadamente, empregando os argumentos jurídicos apropriados e a fundamentação legal pertinente ao caso.

- Trata-se de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADIN a ser proposta perante o Supremo Tribunal Federal (**art. 102, I, "a", da Constituição Federal**).
- A petição deve ser endereçada ao Ministro Presidente do Supremo Tribunal Federal.
- O objeto da referida ADIN será a Lei Estadual atacada e terá como parâmetro diversos dispositivos constitucionais.
- O Partido Político possui legitimidade para propor a ADIN (**art. 103, VIII, da Constituição Federal**) e deve figurar como autor da ação, pois é representado por Deputado Federal no Congresso Nacional. É considerado legitimado universal para propor ADIN e não se sujeita ao exame da pertinência temática, pois seu papel institucional já o autoriza a promover tal ação em qualquer hipótese, conforme entendimento pacificado no STF:

> *Partido político. Ação direta. Legitimidade ativa. Inexigibilidade do vínculo de pertinência temática. Os partidos políticos, desde que possuam representação no Congresso Nacional, podem, em sede de controle abstrato, arguir, perante o STF, a inconstitucionalidade de atos normativos federais, estaduais ou distritais, independentemente de seu conteúdo material, eis que não incide sobre as agremiações partidárias a restrição jurisprudencial derivada do vínculo de pertinência temática.* ***(ADIN 1.407-MC, rel. min. Celso de Mello, julgamento em 7-3-1996, Plenário, DJ de 24-11-2000).***

- A Assembleia Legislativa do Estado deve ser indicada no polo passivo da ação e o Governador do Estado intimado a prestar informações sobre o processo legislativo.

Os **fundamentos** da Ação Direta de Inconstitucionalidade devem ser:

1. **Desencontro entre o dispositivo da legislação estadual e o art. 21, XII, b, da Constituição Federal.** A imposição, por meio de ato normativo estadual, da obrigação de remover, sem custo para o usuário, postes de sustentação da rede elétrica que estejam causando transtornos ou impedimentos a particulares configuraria intervenção indevida do poder estadual em domínio da União para explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão os serviços e instalações de energia elétrica. Trata-se de campo de distribuição constitucional de competência. É a denominada competência administrativa da União;
2. **Vulneração ao art. 22, IV, da Constituição Federal pela lei estadual**, pois a CF reserva à União a competência privativa para dispor legislativamente sobre energia, o que demarca primazia federal sobre o tema, não abrindo espaço para a atuação dos estados e dos municípios;
3. **Afronta ao art. 175, parágrafo único, III, da Constituição Federal pela lei estadual.** A lei estadual, ao dispor que a remoção dos postes fica a cargo da concessionária do serviço público, imiscui-se na tarefa da União para definir, por meio de lei, a política tarifária a ser

observada na exploração deste serviço no que tange os elementos definidores do equilíbrio econômico-financeiro de contratos de concessão, isto é, na ingerência na política tarifária do serviço público.

4. **Demonstrado que a Lei estadual fere dispositivos constitucionais**: a repartição de competências e o princípio da razoabilidade/proporcionalidade.

O pedido de **concessão de medida cautelar** deve ser feito com amparo no **art. 10, da Lei nº 9.868/99,** a fim de suspender a vigência da lei estadual que entende ser inconstitucional. Os pressupostos da medida cautelar devem ser apontados *(fumus boni iuris* e o *periculum in mora)*. O primeiro é demonstrado a partir da violação das normas constitucionais, e o segundo reside no fato de que a lei estadual criou, para as concessionárias de serviço público, uma obrigação de alto custo a ser prestada em hipóteses extremamente vagas para o proveito de interesses individuais.

Trata-se de norma estadual que instituiu verdadeiro direito potestativo a ser exercido ao alvedrio pessoal de titulares de direito real sobre terrenos, impondo-lhes encargos extraordinários não previstos nos contratos de concessão celebrados com o poder concedente, e, com isso, alterando a matriz de custos da prestação do serviço e rompendo com os parâmetros estipulados pela agência federal do setor elétrico para a remoção de postes de energia.

Por derradeiro, formular, expressamente**, pedido de concessão de medida cautelar e, ao final, pedido de declaração de inconstitucionalidade**. Devem ser **requeridas as oitivas do Advogado Geral da União**, a fim de defender o ato normativo estadual **e também do Ministério Público.**

Caso 02

> **OAB/FGV – 2ª Fase – Prova de Direito Constitucional - XIII Exame de Ordem Unificado (2014.1).**
>
> O Presidente da República editou o Decreto nº 5555, estabelecendo a obrigatoriedade, como exigência à obtenção do diploma de graduação em engenharia, de um elevado aproveitamento nas disciplinas do curso, e, para inscrição nos Conselhos Regionais, a conclusão de uma pós-graduação com carga horária mínima de 480 horas de aula. A medida tem por objetivo conferir maior controle sobre a formação do profissional, num momento de expansão das obras de infraestrutura no país.
>
> A Confederação Sindical dos Engenheiros, entidade que reúne 18 (dezoito) Federações de sindicatos em diferentes Estados, cada uma com ao menos 10 (dez) sindicatos, procura os seus serviços para impugnar o Decreto expedido pelo Presidente da República, salientando que o mesmo viola diretamente a Constituição, sendo certa a urgência na obtenção de um provimento judicial favorável, tendo em vista a aproximação do final de ano, época em que, tradicionalmente, são formados milhares de bacharéis em todo o território nacional.
>
> Considerando a hipótese acima, formule a peça adequada. (Valor: 5,00).

- Trata-se de **Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN);**
- O **objeto** é o **Decreto expedido pelo Presidente da República**. Deve-se destacar que os decretos do Chefe do Poder Executivo podem ser regulamentares ou autônomos. Na jurisprudência do STF, somente se admite a propositura de ação direta tendo por objeto decreto se este for autônomo. Isso porque o decreto regulamentar não possui autonomia normativa, como já visto. Se o decreto não autônomo fere a Lei Maior ou desborda dos limites regulamentares, abrir-se-á a via do **controle de legalidade**, e não do controle de constitucionalidade. Deste modo, deve ser destacada a autonomia normativa do Decreto em questão, tendo em vista a ausência de lei da qual decorre aquele ato normativo.
- A **competência** para julgamento da Ação Direta é do **Supremo Tribunal Federal,** e para essa corte deve ser endereçada a petição inicial.
- No caso em análise, a Confederação Sindical dos Engenheiros tem legitimidade com base no **inciso IX do art.103 da CF (**entidade de classe de âmbito nacional). Deve ser demonstrado o preenchimento dos requisitos constantes dos **arts. 533 a 535 da CLT,** uma vez que tais requisitos são exigidos pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.
- Ainda em relação à legitimidade, deve ser identificado que o Supremo Tribunal Federal exige o requisito da **pertinência temática** – que se traduz na relação de congruência entre os objetivos estatutários ou as finalidades institucionais da entidade autora e o conteúdo material da norma questionada em sede de controle abstrato – para efeito de instauração do processo.
- O **Presidente da República**, que editou a norma impugnada, deve ser indicado no **polo passivo** da ação.

No **mérito**:

1. Demonstrado que o **Decreto viola o princípio da separação de poderes,** pois ingressa em atividade legislativa não autorizada pela Constituição, **e o princípio da legalidade,** pois restringe direitos e disciplina matéria sujeita à lei em sentido formal.
2. Viola o **princípio da liberdade de exercício de atividades ou profissões** (**art.5º, XIII da CF**).
3. Por fim, deve ser apontada a violação ao **princípio da razoabilidade/proporcionalidade,** pois a medida prevista na lei, ainda que adequada à finalidade declarada, falha nos **subprincípios da necessidade** (que impõe a utilização, dentre as possíveis, da medida menos gravosa para atingir determinado objetivo) e **da proporcionalidade em sentido estrito** (que impõe a análise da relação custo-benefício da norma avaliada, de modo que o ônus imposto pela norma seja inferior ao benefício por ela engendrado, sob pena de inconstitucionalidade).

Deve ser formulado pedido de concessão da **medida cautelar** a fim de suspender a vigência do decreto. Os pressupostos à concessão da medida são o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*. O primeiro é demonstrado pela direta e frontal violação às normas constitucionais que estabelecem o princípio da separação de poderes, o princípio da legalidade e a liberdade de exercício de profissão; o segundo, pela proximidade da conclusão do curso de milhares de bacharéis, que restarão impossibilitados de concluí-lo e/ou obter a inscrição nos Conselhos Regionais com base em exigência sem previsão legal.

Ao final, deve ser requerida, expressamente, a **concessão da medida cautelar e o pedido de declaração da inconstitucionalidade** do Decreto, além **da oitiva do Ministério Público e da**

AGU.

Caso 03

> **OAB/FGV – 2ª Fase – Prova de Direito Constitucional - VII Exame de Ordem Unificado (2012.1).**
>
> O Estado KWY editou norma determinando a gratuidade dos estacionamentos privados vinculados a estabelecimentos comerciais, como supermercados, hipermercados, shopping centers, determinando multas pelo descumprimento, estabelecendo gradação nas punições administrativas e delegando ao PROCON local a responsabilidade pela fiscalização dos estabelecimentos relacionados no instrumento normativo. Tício, contratado como advogado Junior da Confederação Nacional do Comércio, é consultado sobre a possibilidade de ajuizamento de medida judicial, apresentando seu parecer positivo quanto à matéria, pois a referida lei afrontaria a CRFB. Em seguida, diante desse pronunciamento, a Diretoria autoriza a propositura da ação judicial constante do parecer.
>
> Na qualidade de advogado elabore a peça cabível, observando:
>
> a) competência do Juízo;
>
> b) legitimidade ativa e passiva;
>
> c) fundamentos de mérito constitucionais e legais vinculados;
>
> d) requisitos formais da peça;
>
> e) tutela de urgência.

- A ação referida no parecer é a Ação Direta de Inconstitucionalidade.
- O autor será a Confederação Nacional do Comércio, legitimada pela norma do **art. 103, IX, da CF,** que deve comprovar a pertinência temática. Serão interessados o Governador do Estado e a Assembleia Legislativa estadual.
- A competência será do Supremo Tribunal Federal.

O fundamento constitucional assente, neste caso, é a violação da competência legislativa para o Direito Civil (privativa da União Federal) pelo Congresso Nacional (**CF, art. 22, I**), pois ocorre violação ao direito de propriedade (**CF, art. 5º, XXII**).

Há necessidade de medida liminar vez que estão preenchidos os pressupostos legais. O fundamento legal para a cautelar é o **art. 10 da Lei nº 9.868/99.**

Os requisitos formais da peça são os previstos no **art. 282 do CPC**, ressaltando o requerimento de intervenção do Ministério Público e da Advocacia Geral da União.