



## CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

### PARTE I – TEORIA GERAL

#### DIREITO CONSTITUCIONAL

Marcelo Novelino + Pedro Lenza + Revisão DPU

- **SUPREMACIA DA CONSTITUIÇÃO**

- **Supremacia MATERIAL** → para fins de controle, é irrelevante. As normas constitucionais são dotadas de supremacia material por tratarem do **objeto clássico** das Constituições.

- **Matérias constitucionais** → DIREITOS FUNDAMENTAIS, ESTRUTURA DO ESTADO E ORGANIZAÇÃO DOS PODERES.

NORMAS MATERIALMENTE CONSTITUCIONAIS		
Normas constitucionais DE ORGANIZAÇÃO	Normas constitucionais DEFINIDORAS DE DIREITOS	Normas constitucionais PROGRAMÁTICAS

- **Supremacia FORMAL** → é a supremacia que importa para o controle de constitucionalidade. É um atributo da **CONSTITUIÇÃO RÍGIDA**, que tem um processo de alteração mais dificultoso do que o processo legislativo de alteração das normas não constitucionais. O controle, emanado da rigidez, pressupõe a noção de um **escalonamento normativo**, ocupando a Constituição o grau máximo na relação hierárquica, de modo que as normas de grau inferior só valerão se com ela compatíveis (**princípio da compatibilidade vertical**). **O QUE INTERESSA É A FORMA, NÃO O CONTEÚDO!**

- **PARÂMETRO DE CONTROLE OU NORMA DE REFERÊNCIA**

- **PARÂMETRO DE CONTROLE** → é a norma constitucional supostamente ofendida. Podem ser invocadas como parâmetro de controle de constitucionalidade todas as **NORMAS FORMALMENTE CONSTITUCIONAIS** (processo de elaboração dificultoso).

- A **parte permanente** (art. 1º ao 250) e o **ADCT** são parâmetros, mas **O PREÂMBULO NÃO PODE SER INVOCADO COMO PARÂMETRO!** Não é considerado norma constitucional, muito menos de observância obrigatória pelos Estados.

- **PRINCÍPIOS IMPLÍCITOS TAMBÉM SERVEM DE PARÂMETRO**, não apenas normas expressas. Ex.: o princípio da razoabilidade.

- **Tratados internacionais de DH aprovados por 3/5 em 2 turnos de votação podem ser parâmetro de controle (são EC)**. Único exemplo: Tratados para as pessoas com deficiência.

- **OBJETO DO CONTROLE** → é o ato do Poder Público impugnado.

- **BLOCO DE CONSTITUCIONALIDADE** → **Louis Favoreu** criou essa expressão para designar **normas com status constitucional**. Na França, o BC = Constituição de 1958 (em vigor) + Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão (1789) + preâmbulo da Constituição de 1946 + princípios formulados pelo Conselho Constitucional (dignidade da pessoa humana) + outras normas de valor constitucional. Há uma **tendência a ampliar o conteúdo do parâmetro de constitucionalidade de acordo com aquilo que a doutrina vem chamado de BC**.

- O Min. Celso de Mello (ADI 595), numa perspectiva ampliativa quanto ao parâmetro, afirma que devem ser considerados, em face de sua transcendência, os **valores de caráter suprapositivo**, os **princípios** cujas raízes mergulham no direito natural e o próprio **espírito que informa e dá sentido à Lei Fundamental do Estado**. A Constituição, assim, deve ser entendida também em função do próprio espírito que a anima, afastando-se, desse modo, de uma concepção impregnada de evidente minimalismo conceitual.

Sentido estrito	Sentido amplo
Bloco de constitucionalidade = <b>PARÂMETRO</b> . Celso de Mello se refere a esse sentido.	Bloco de constitucionalidade = <b>PARÂMETRO + NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS VOCACIONADAS A DESENVOLVER PRECEITOS DA CONSTITUIÇÃO</b> . Ex.: a lei que estabelece o valor do salário mínimo.

- **Com a EC 45/04, pode-se afirmar ter havido ampliação do BC**, na medida em que se passa a ter um **novo parâmetro** (os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do CN, em 2 turnos, por 3/5 dos votos dos respectivos membros = EC).

- Revisão DPU: **o bloco de constitucionalidade inclui os tratados internacionais de Direitos Humanos aprovados de acordo com o regramento do art. 5º, §3º**.

- Revisão DPU: o STJ tem posição firme no sentido de que não se admite controle de constitucionalidade em face de norma interposta, ou seja, só há controle de constitucionalidade quando ocorrer violação ao bloco de constitucionalidade. Não cabe controle abstrato de constitucionalidade por violação de norma infraconstitucional interposta, sem ocorrência de ofensa direta à CF.

- **NATUREZA DA LEI INCONSTITUCIONAL**

1) **TEORIA DA NULIDADE (SISTEMA NORTE-AMERICANO)** → Marshall → a lei inconstitucional é um ato nulo por ter um vício originário insanável. A decisão judicial teria uma **NATUREZA DECLARATÓRIA**, pois apenas declara sua nulidade (preexistente). O vício da inconstitucionalidade é aferido no **PLANO DA VALIDADE** (a lei, por ter nascido morta, nunca chegou a produzir efeitos, ou seja, apesar de existir, não entrou no plano da eficácia), e, por regra, a decisão que declara a inconstitucionalidade tem efeitos retroativos – **EX TUNC**).

- No caso *Likletter v. Walker*, a Suprema Corte americana entendeu que o reconhecimento de inconstitucionalidade de lei que permitia certo sistema de colheita de provas não retroagiria para invalidar decisões já tomadas com base naquele sistema. À decisão não foi atribuído efeito retroativo, para se evitar desmedida carga de trabalho para a administração da justiça. Surgiu, assim, uma importante **atenuação ao rígido princípio da nulidade absoluta da lei**.

- A flexibilização da rigidez do princípio da nulidade também ocorre aqui. Há a possibilidade de **modulação dos efeitos da decisão no controle concentrado e difuso (mitigação do princípio da nulidade)**. Isso porque, ao lado do princípio da nulidade, destacam-se outros valores de igual hierarquia, como o princípio da segurança jurídica e da boa-fé.

- Art. 27 da Lei 9.868/99: ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de **SEGURANÇA JURÍDICA** ou de **EXCEPCIONAL INTERESSE SOCIAL**, poderá o STF, por maioria de **2/3** 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.

- O STF consagrou o entendimento no sentido de que, **excepcionalmente, admite-se a modulação temporal dos efeitos em caso de CONTROLE DIFUSO, aplicando-se por analogia o art. 27** (info. 695 do STF).

2) **TEORIA DA ANULABILIDADE (SISTEMA AUSTRIACO)** → Kelsen → a lei inconstitucional é considerada válida e eficaz até o pronunciamento da Corte Constitucional (a decisão judicial teria uma **NATUREZA CONSTITUTIVA**). O vício de inconstitucionalidade é aferido no **PLANO DA EFICÁCIA** (a lei é provisoriamente válida, produzindo efeitos até a sua anulação), e, por regra, a decisão que reconheça a inconstitucionalidade tem efeitos prospectivos, ou seja, não retroage (**EX NUNC**). A Corte austríaca tem o poder discricionário de dispor que a anulação da lei opere somente a partir de uma determinada data posterior.

- A regra que negava qualquer retroatividade às decisões e pronunciamentos da Corte Constitucional foi atenuada, fixando-se a possibilidade de atribuição de efeitos retroativos à decisão anulatória.

<b>TEORIA DA NULIDADE</b>	<b>TEORIA DA ANULABILIDADE</b>
Sistema norte-americano (Marshall).	Sistema austríaco (Kelsen).
A lei inconstitucional é um <b>ATO NULO</b> .	A lei inconstitucional é um <b>ATO ANULÁVEL</b> .
A decisão judicial é <b>DECLARATÓRIA</b> .	A decisão judicial é <b>CONSTITUTIVA</b> .
O vício é aferido no <b>PLANO DA VALIDADE</b> .	O vício é aferido no <b>PLANO DA EFICÁCIA</b> .
Efeitos <b>EX TUNC</b> .	Efeitos <b>EX NUNC</b> .

#### • **EVOLUÇÃO DO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE NO BRASIL**

<b>1824</b>	Não estabeleceu qualquer sistema de controle, consagrando o <b>dogma da soberania do Parlamento</b> (inspiração nos sistemas francês e inglês). Ao Imperador (Poder Moderador) cabia solucionar o conflito entre os Poderes, o que inviabilizou o exercício da função de fiscalização constitucional do Judiciário.
<b>1891</b>	<b>CONTROLE DIFUSO.</b>
<b>1934</b>	- <b>ADI INTERVENTIVA.</b> - <b>CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.</b> - <b>CABE AO SENADO SUSPENDER A EXECUÇÃO DE LEI DECLARADA INCONSTITUCIONAL.</b>
<b>1937</b>	A “Polaca” estabeleceu a possibilidade de o Presidente influenciar as decisões do Judiciário que declarassem inconstitucional determinada lei (fortalecimento do Executivo).
<b>1946</b>	- <b>CONTROLE CONCENTRADO (EC 16/65).</b> O PGR era o único legitimado. - <b>CONTROLE CONCENTRADO EM ÂMBITO ESTADUAL.</b>
<b>1988</b>	- Ampliação do rol de legitimados. - <b>ADC, ADO, ADPF E MI.</b>

#### • **FORMAS DE INCONSTITUCIONALIDADE**

##### 1) **QUANTO AO TIPO DE CONDUTA PRATICADA PELO PODER PÚBLICO**

- Todo controle de constitucionalidade é de **ato do Poder Público**.

a) **Inconstitucionalidade por AÇÃO** → conduta comissiva do Poder Público incompatível com a CF. HC 82959/SP

b) **Inconstitucionalidade por OMISSÃO** → há **inércia legislativa na regulamentação de normas constitucionais de eficácia limitada**. Exemplo: o art. 37, VII dirige-se ao Poder Legislativo (servidor público tem direito de greve estabelecido nos termos de lei específica). 2 instrumentos: **MI e ADO**.

- Quando os Poderes Públicos não cumprem o dever de legislar, estimulam o preocupante fenômeno da “erosão da consciência constitucional” (ADI 1484/DF), consistente no processo de enfraquecimento funcional da Constituição escrita. Expressão criada por **Karl Loewenstein**. Esse fenômeno, citado por Celso de Mello, significa que se o Poder Público não cumpre um dever que a CF determina acaba causando na coletividade uma ideia de que a CF não tem efetividade, não serve para nada e nunca vai ser cumprida.

## 2) QUANTO À SUA EXTENSÃO

a) **Inconstitucionalidade TOTAL** → o vício atinge toda a lei ou todo o dispositivo. ADI 2808/RS

- Geralmente, quando se tem uma inconstitucionalidade de toda a lei, isso decorre de uma inconstitucionalidade **formal**. Difícilmente todos os dispositivos contrariam a CF (HC 81134 QO/RS).

b) **Inconstitucionalidade PARCIAL** → o vício atinge uma parte da lei ou uma parte de um dispositivo. O STF julgou que havia uma **inconstitucionalidade por omissão parcial no caso do salário mínimo** (o valor fixado não era suficiente para atender às necessidades vitais básicas). Nesse caso, pode ser ação (agiu de forma incompleta) ou omissão (não agiu totalmente). MI 708 ou MI 712

- A declaração de inconstitucionalidade pode ser de uma **PALAVRA OU EXPRESSÃO** (ADI 347/SP), desde que não altere o sentido originário da norma (ADI 2645 MC/TO).

## 3) QUANTO À NORMA CONSTITUCIONAL OFENDIDA

a) **Inconstitucionalidade FORMAL ou NOMODINÂMICA** → é nomodinâmica porque o vício está no seu processo de formação (**PROCESSO LEGISLATIVO**). Pode ser propriamente dita, orgânica ou por violação de pressupostos objetivos.

- **Propriamente dita**: violação de uma norma constitucional referente ao **processo legislativo**.

- **Subjetiva**: violação de norma referente à **fase de iniciativa**. ADI 3739.

- **Objetiva**: violação de norma referente às **demais fases** do processo legislativo (*quorum*, sanção/veto, promulgação e publicação). Exemplos: LC aprovada por maioria simples, PEC aprovada com quorum diferente de 3/5, violação ao princípio do bicameralismo federativo etc.

- **Orgânica**: ocorre quando a norma violada estabelece uma **competência para legislar sobre determinada matéria**. Ex.: é inconstitucional lei municipal que discipline o uso do cinto de segurança, já que se trata de competência da União legislar sobre trânsito e transporte. ADI 2220/SP

- **Por violação de pressupostos objetivos**: ocorre quando a norma violada estabelece pressupostos objetivos para a criação de um ato infraconstitucional. Ex.: o art. 62 traz os pressupostos constitucionais da MP (relevância e urgência). Nesse caso, o STF admite a análise dos pressupostos constitucionais da MP apenas quando a inconstitucionalidade for **flagrante e objetiva**. Outro exemplo é a criação de Municípios por lei estadual sem a observância dos requisitos do art. 18, §4º.

b) **Inconstitucionalidade MATERIAL ou NOMOESTÁTICA** → ocorre quando o **CONTEÚDO** de um ato infraconstitucional viola o conteúdo de uma norma da CF. Violação do **princípio da unidade** do ordenamento jurídico.

- Uma mesma norma pode padecer de vício formal, de vício material ou de ambos, ao mesmo tempo.

<b>FORMAL/NOMODINÂMICA</b> → <b>FORMA</b> Propriamente dita subjetiva → iniciativa Propriamente dita objetiva → demais fases Orgânica → competência para legislar
--

Por violação de pressupostos objetivos
<b>MATERIAL/NOMOESTÁTICA → CONTEÚDO</b>

c) **Vício de decoro parlamentar** → no caso do Mensalão, houve um conluio para a compra de apoio de deputados federais. Diante do julgamento da AP 470, a CSPB e o PSOL ajuizaram ADIs no STF, objetivando a **declaração de inconstitucionalidade da Reforma da Previdência (EC 41/03), alegando que sua aprovação se deu mediante a compra de votos dos parlamentares**. Vamos aguardar e ver como STF vai tratar dessa questão.

#### 4) QUANTO AO MOMENTO

a) **Inconstitucionalidade ORIGINÁRIA → O OBJETO SURGE APÓS A VIGÊNCIA DO PARÂMETRO**. Ex.: a lei eleitoral 9.504 (art. 45, II) é de 1997, ou seja, é incompatível com a CF/88 desde o momento em que foi criada. ADI 4451 MC-Ref

b) **Inconstitucionalidade SUPERVENIENTE → O OBJETO (LEI) É ANTERIOR AO SURGIMENTO DO PARÂMETRO (CONSTITUIÇÃO OU EMENDA)**. Ex.: uma lei criada em 1980 é incompatível com a CF/88. Ela nasceu constitucional, porque foi feita de acordo com a Constituição da época, mas é incompatível com a CF atual → **o STF chama de NÃO RECEPÇÃO, não cabe falar de 'inconstitucionalidade superveniente'**. ADPF 130

- **SÓ CABE ADI E ADC NO CASO DE ORIGINÁRIA. EM CASO DE NÃO RECEPÇÃO, CABE ADPF.**

- **Configuração de inconstitucionalidade e mudança nas relações fáticas ou jurídicas**: parte da doutrina considera que lei editada em compatibilidade com a ordem constitucional pode vir a se tornar com ela incompatível em virtude de mudanças ocorridas nas relações fáticas ou jurídicas (na **interpretação constitucional**); assim, a norma legal que não podia ser acoimada de inconstitucional ao tempo de sua edição torna-se inconstitucional em virtude de uma profunda mudança nas relações fáticas, consagrando o **processo de inconstitucionalização**; já no que diz respeito à interpretação constitucional, esses casos de mudança na concepção jurídica podem produzir uma mutação normativa, permitindo que venha a ser reconhecida a inconstitucionalidade de situações anteriormente consideradas legítimas (constitucionais).

#### 5) QUANTO AO PRISMA DE APURAÇÃO

a) **Inconstitucionalidade DIRETA ou ANTECEDENTE** → ocorre quando **O ATO IMPUGNADO VIOLA DIRETAMENTE A CONSTITUIÇÃO**, sem qualquer ato normativo intermediário. É o caso da **LEI**, que viola diretamente a CF. HC 82959/SP

- Já no caso do decreto (decreto → lei → CF), há uma inconstitucionalidade indireta, porque a lei é o primeiro fundamento.

b) **Inconstitucionalidade INDIRETA ou MEDIATA** →

- **CONSEQUENTE**: ocorre quando a inconstitucionalidade de um ato é uma consequência da inconstitucionalidade de outro (**CF → LEI INCONSTITUCIONAL → O DECRETO QUE REGULAMENTA A LEI É, POR CONSEQUÊNCIA, INCONSTITUCIONAL**). Exemplo: uma lei feita pelo Estado sobre matéria de competência da União. Se o Governador regulamenta essa lei por meio de um decreto, esse decreto também vai ser inconstitucional, como consequência da inconstitucionalidade da lei. ADI 2578/MG

- **REFLEXA, MEDIATA ou OBLÍQUA**: ocorre quando um ato é diretamente ilegal e indiretamente inconstitucional. Na consequente, o ato normativo primário (diretamente ligado à CF) é inconstitucional, e como consequência, o outro que o regulamenta também é. Na reflexa, **O ATO É DIRETAMENTE LIGADO À CF**. A lei é inconstitucional, mas o decreto que regulamenta é um decreto ilegal, que viola diretamente o conteúdo da lei. De forma reflexa, então, viola também a CF. ADI 3132 e ADI 996 MC/DF

- Um decreto pode violar diretamente a CF ou vai ser sempre ilegal? Sim, se o decreto tratar de um assunto que não tenha previsão legal. Esse decreto vai estar ligado diretamente à CF, ou seja, a inconstitucionalidade é indireta.

- **MOMENTOS DE CONTROLE**

1) **CONTROLE PREVENTIVO** → é aquele que ocorre **durante um processo de elaboração** do ato normativo, antes da promulgação. Objetiva evitar uma lesão. No Brasil, os 3 Poderes exercem controle preventivo:

a) **Legislativo** → o controle será exercido através de suas **COMISSÕES**: a Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CD) e a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (SF). Ambas emitem **parecer TERMINATIVO**, salvo recurso da Casa, situação em que haverá a apreciação do **PLENÁRIO**. Tal controle nem sempre se verifica em relação a todos os projetos de atos normativos (não ocorre, por exemplo, nos projetos de MP e decretos legislativos).

b) **Executivo** → o Chefe do Executivo pode sancionar ou vetar o projeto de lei. O **VETO JURÍDICO** ocorre quando considerar o projeto inconstitucional, exercendo, assim, controle preventivo. O veto será apreciado em sessão conjunta da CD e SF, dentro de **30 dias** a contar de seu recebimento, podendo, pelo voto da **maioria absoluta**, em **escrutínio secreto**, ser rejeitado, produzindo os mesmos efeitos que a sanção.

c) **Judiciário** → **MS impetrado por parlamentar por inobservância do devido processo legislativo constitucional**. Esse MS só pode ser impetrado por parlamentar da casa na qual o projeto esteja em tramitação e protege o **DIREITO SUBJETIVO DO PARLAMENTAR** (direito líquido e certo).

- Trata-se de controle **INCIDENTAL**.

- **Se o impetrante perder o mandato, o MS será extinto por ausência superveniente de legitimidade ativa *ad causam***.

- Se for norma exclusiva do regimento interno, não cabe. O controle a ser exercido pelo Judiciário abrange somente a **GARANTIA DE UM PROCEDIMENTO EM CONFORMIDADE COM A CONSTITUIÇÃO**, não lhe cabendo, contudo, a **extensão do controle sobre aspectos discricionários concernentes às QUESTÕES POLÍTICAS e aos ATOS INTERNA CORPORIS**, vedando-se interpretações das normas regimentais.

- Esse posicionamento (não apreciação e interpretação de normas do RI do parlamento) é a regra, mas tende a ser visto com temperamentos quando se tratar de normas constitucionais interpostas. O Min. Gilmar Mendes (MS 26.915), trazendo em pauta o estudo de Gustavo Zagrebelsky, ressaltou que **se as normas constitucionais fizerem referência expressa a outras disposições normativas, a violação constitucional pode advir dessas outras normas, que, muito embora não sejam**

formalmente constitucionais, vinculam os atos e procedimentos legislativos, constituindo-se **NORMAS CONSTITUCIONAIS INTERPOSTAS**. Essas normas apresentariam uma força normativa diferenciada por derivar diretamente da Constituição.

- Info. 711 do STF: em regra, **O STF, AO JULGAR O MS IMPETRADO POR PARLAMENTAR, NÃO PODE EXERCER O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DE PROJETO QUE TRAMITA NO CN E O DECLARAR INCONSTITUCIONAL, DETERMINANDO SEU ARQUIVAMENTO**. Duas exceções: proposta de EC que viole **CLÁUSULA PÉTREA** ou o **PROCESSO LEGISLATIVO**. Caso o MS fosse concedido, a consequência seria a universalização do controle preventivo judicial de constitucionalidade, o que ultrapassa os limites constitucionais da intervenção do Judiciário no processo de formação das leis. Assim, a médio e longo prazo, haveria uma série de ações judiciais da mesma espécie perante o **STF, que passaria a atuar como uma espécie de terceiro participante das rodadas parlamentares, e exerceria papel típico do Legislativo**. O controle repressivo de constitucionalidade (que atualmente é a regra) cederia espaço, então, ao controle preventivo (que deve ser excepcional).

- Dica: **o MS será cabível caso o projeto esteja violando as regras previstas nos arts. 59 a 69 da CF/88**.

2) **CONTROLE REPRESSIVO** → a lei já existe do mundo jurídico. Também é exercido pelos 3 Poderes, a diferença é que, em regra, quem exerce é o Judiciário (por isso o Brasil adota o sistema jurisdicional).

a) **Legislativo** → exerce o controle repressivo em 3 situações: art. 49, V; art. 62 e súm. 347.

a.1) **O CN pode sustar os atos normativos do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentar (DECRETO, art. 84, IV) ou dos limites de delegação legislativa (LEI DELEGADA, art. 68)**. O CN edita um **DECRETO LEGISLATIVO** para afastar o “a mais”. É poder repressivo porque o ato do Presidente (decreto ou LD) já está produzindo efeitos.

a.2) O CN pode exercer controle repressivo sobre os **PRESSUPOSTOS OBJETIVOS da MP** (relevância e urgência) e sobre seu **CONTEÚDO**. Ex: MP não pode tratar de matéria de LC. O controle é repressivo porque a MP tem eficácia desde a sua edição.

a.3) **O TCU, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público (Súmula 347)**. Atenção: o TC não pode declarar uma lei inconstitucional, não pode retirá-la do ordenamento jurídico, mas pode **deixar de aplicá-la num caso concreto**. A faculdade dá-se na via incidental (caso concreto). Gilmar Mendes propôs a revisão da súmula (MS 29.123 MC/DF), mas ela continua sendo válida, não foi afastada.

b) **Executivo** → antes da CF/88, o PGR era o único legitimado para ajuizar ADI. Em virtude do **PRINCÍPIO DA SUPREMACIA DA CONSTITUIÇÃO**, que produz efeitos irradiantes em todos os Poderes da República, os **Chefes do Executivo poderiam deixar de aplicar uma lei por entendê-la inconstitucional, cabendo-lhe, ainda, baixar determinação, enquanto superior hierárquico, para que os seus subordinados também não cumprissem a lei**. Com a CF/88, os Chefes do Executivo (à exceção dos Prefeitos) passaram a ser legitimados para ajuizar a ADI. **Alguns sustentaram que não mais se admitiria o descumprimento de lei inconstitucional pelo Chefe do Executivo**. Contudo, como os Prefeitos não são legitimados, alguns sustentavam que só os Prefeitos poderiam descumprir a lei flagrantemente inconstitucional. Esse entendimento acarretava **maior atribuição de poderes**

aos **Prefeitos** em detrimento dos Governados e do Presidente, o que não faz sentido. O entendimento que parece mais acertado é o de que **O CHEFE DO EXECUTIVO PODE NEGAR CUMPRIMENTO, MESMO APÓS A CF/88, DESDE QUE MOTIVE E DÊ PUBLICIDADE AO SEU ATO** (REsp 23.121 e ADI 221 MC/DF). Novelino entende que por uma questão de coerência, o Chefe do Executivo deve simultaneamente **ajuizar uma ADI**.

c) **Judiciário** → só pode exercer o controle repressivo **após a conclusão do processo legislativo**, ou seja, após a promulgação e a publicação. Uma emenda ou lei pode ser objeto de controle durante o período de *vacatio legis*.

	<u>PREVENTIVO</u>	<u>REPRESSIVO</u>
<u>EXECUTIVO</u>	VETO JURÍDICO	NEGATIVA DE CUMPRIMENTO
<u>LEGISLATIVO</u>	CCJ E PLENÁRIO	- SUSTAÇÃO DE ATOS DO PODER EXECUTIVO QUE EXORBITEM O PODER REGULAMENTAR OU DOS LIMITES DE DELEGAÇÃO LEGISLATIVA; - CONTROLE SOBRE OS PRESSUPOSTOS OBJETIVOS E O CONTEÚDO DA MP; - O TCU PODE APRECIAR A CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS E DOS ATOS DO PODER PÚBLICO (SÚMULA 347).
<u>JUDICIÁRIO</u>	MS IMPETRADO POR PARLAMENTAR POR INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGISLATIVO	APÓS A CONCLUSÃO DO PROCESSO LEGISLATIVO

- **FORMAS DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE**

### 1) QUANTO À NATUREZA DO ÓRGÃO

a) **JURISDICIONAL** → é exercido pelo Poder Judiciário. Uma ação julgada por um juiz de primeiro grau, por um Tribunal, pelo STF.

b) **POLÍTICO** → é exercido por um órgão que não tem natureza jurisdicional (controle por exclusão).

#### SISTEMAS:

\***JURISDICIONAL** → o controle, em regra, é exercido pelo Poder Judiciário. **O BRASIL ADOTA O SISTEMA JURISDICIONAL!**

- **POLÍTICO** → é adotado por países nos quais o controle de constitucionalidade não é exercido pelo Judiciário. Ex.: na França existe o Conselho Constitucional, que não faz parte do Judiciário. Barroso entende que o veto do Executivo e a rejeição do projeto no CCJ são exemplos de controle político.

- **MISTO** → algumas leis são submetidas a controle político e outras a controle jurisdicional. Exemplo: na Suíça, as leis nacionais são submetidas a controle pelo próprio Parlamento (controle político), enquanto as leis locais submetem-se a um controle jurisdicional.

### 2) QUANTO À FINALIDADE PRINCIPAL DO CONTROLE

a) **CONCRETO, INCIDENTAL, POR VIA DE DEFESA ou EXCEÇÃO** → é aquele que surge a partir de um **caso concreto** e que tem como principal finalidade a **proteção de direitos subjetivos**. Exemplo: uma lei reduz o valor de um benefício previdenciário e o aposentado, para proteger seu direito subjetivo, recorre ao Poder Judiciário para que a lei seja declarada inconstitucional. O juiz, antes de decidir a



questão de fato formulada no pedido, deverá aferir, **incidentalmente**, a questão de direito envolvendo a constitucionalidade da lei (por isso é uma questão incidental).

b) **ABSTRATO, PRINCIPAL, POR VIA DE AÇÃO ou VIA DIRETA** → tem como principal finalidade a proteção da **supremacia constitucional**, não de direitos subjetivos individuais. **A inconstitucionalidade da lei é a questão principal a ser analisada num processo constitucional objetivo**. Não há partes formais.

### 3) QUANTO À COMPETÊNCIA JURISDICIONAL (só vale para o Judiciário)

a) **CONTROLE DIFUSO ou ABERTO** → é aquele que pode ser exercido por **qualquer juiz ou tribunal**. É chamado de controle aberto porque não existe uma reserva para exercer esse controle: qualquer órgão do Judiciário pode realizá-lo. É o **SISTEMA NORTE-AMERICANO**. O controle de constitucionalidade surge nos EUA e esse surgimento é atribuído ao caso **Marbury x Madison** (1803). Bases teóricas do controle de constitucionalidade. Mas a rigor, esse não foi o primeiro caso de controle de constitucionalidade nos EUA. O primeiro precedente é o **Hayburn's case** (1792). Outro caso é o **case Hylton x US** (1796). Esse **case** foi julgado pela Suprema Corte. Aqui no Brasil, o controle difuso surgiu com a **Constituição de 1891**. **Nós adotamos, inicialmente, o controle difuso, não havia nenhum outro tipo de controle**.

b) **CONTROLE CONCENTRADO** → é aquele cuja competência é reservada a **determinado órgão do Poder Judiciário**. Quando o parâmetro é a **CF**, a competência é reservada ao **STF**. Quando o parâmetro é uma **CE**, a competência se concentra no **TJ**. As ações de controle concentrado que o STF pode processar e julgar são a **ADI**, a **ADC**, **ADO** e **ADPF**. É conhecido como **SISTEMA AUSTRÍACO ou EUROPEU** porque surgiu com a Constituição austríaca de 1920 e depois passou a ser adotado em vários países europeus. Criação de **Hans Kelsen**. Na Europa, até hoje muitos países não adotam o controle difuso. Na Alemanha, quem exerce o controle de constitucionalidade é o Tribunal Constitucional Federal. O sistema concentrado foi introduzido no Brasil pela **EC 16/65** feita à **Constituição de 1946**.

- **BRASIL → SISTEMA JURISDICIONAL MISTO (NORTE-AMERICANO ou DIFUSO + AUSTRÍACO ou CONCENTRADO)**.

CONTROLE DIFUSO	CONTROLE CONCENTRADO
Concreto	Abstrato
Incidental	Principal
Via de exceção	Via de ação
Processo subjetivo	Processo objetivo
Efeitos <i>inter partes</i>	Efeitos <i>erga omnes</i>
Estados Unidos	Austríaco
Aberto	Reservado