

PARECER EM INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE

Autos nº 0067598-15.2016.8.26.0000

Órgão Especial

Suscitante: 15ª Câmara “a” de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo

Embargante: Município de Araras

Embargado: Anderson Fernando Bonato

Objeto: Inconstitucionalidade da Lei Municipal n. 4.584/2012

Ementa:

- 1) Incidente de inconstitucionalidade. Inconstitucionalidade da Lei n. 4.584/2012 do Município de Araras. Publicação da lei tributária em jornal de circulação local, definindo o IPTU, desacompanhada da “planta genérica de valores”, tão somente afixada no átrio municipal.
- 2) Ausência de inconstitucionalidade. Publicidade: Requisito de vigência e eficácia da lei. Eventual ausência que gera ineficácia do ato normativo, e não se confunde com inconstitucionalidade.
- 3) Parecer no sentido do não conhecimento do incidente.

Colendo Órgão Especial

Excelentíssimo Senhor Desembargador Relator

Trata-se de incidente de inconstitucionalidade, suscitado pela 15ª Câmara de Direito Público desse E. Tribunal de Justiça de São Paulo, nos termos do v. acórdão de fls. 431/435, rel. designado Eutálio Porto,

SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

proferido nos Embargos Infringentes n. 1000469-27.2014.8.26.0038, examinada na sessão de julgamento realizada em 15 de março de 2016.

Ao suscitar a instauração do incidente, a C. 15ª Câmara de Direito Público desse E. Tribunal de Justiça apontou a suposta inconstitucionalidade por ofensa ao princípio da publicidade, em vista de publicação de parte da lei municipal em jornal local e parte no átrio da Prefeitura Municipal.

Segue trecho do voto vencedor, para melhor delimitação do incidente:

“(…)

De acordo com o que consta dos autos, parte da lei foi publicada em jornal local, e outra parte referente à Tabela I foi afixada no átrio da Prefeitura Municipal, o que evidencia uma incerteza no ato, posto que a Municipalidade valeu-se de dois critérios distintos, o que pode resvalar na violação do princípio da publicidade e na segurança jurídica, já que o munícipe pode ser surpreendido com o modo de publicação da lei. Nesse sentido, a Turma Julgadora entendeu que os autos deverão ser remetidos ao Colendo Órgão Especial para que, primeiramente, se pronuncie quanto à controvérsia ora instalada, conforme dispõe o artigo 948 e seguintes do Código de Processo Civil, pronunciando se houve ou não violação do princípio da publicidade, nos termos

do art. 37 da CF, e só depois prosseguir o julgamento por esta Câmara.

(...)”

É o relato do essencial.

O incidente de inconstitucionalidade, com a devida vênia, **não deve ser conhecido.**

Diversamente da conclusão a que chegou a C. 15^a Câmara de Direito Público, ao suscitar o incidente de inconstitucionalidade, o problema não está no plano da constitucionalidade da norma, mas sim da sua vigência e eficácia.

Tanto é assim que a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro prevê que a vigência da lei só começa após o período de vacância, cujo transcurso só se verifica a partir da respectiva publicação; estabelecendo ainda que nova publicação, para fins de correção do texto, provoca nova *vacatio legis* (art. 1º, § 3º do Decreto-lei nº 4.657/42).

Nesse sentido Manoel Gonçalves Ferreira Filho pontua que “*a publicação é condição da eficácia do ato normativo. (...) Verificada essa condição fixa-se o termo em que se há de tornar efetiva a eficácia do ato normativo, conforme decorre do art. 1º da Lei de Introdução*” (*Do processo legislativo*, 5. Ed., São Paulo, Saraiva, 2002, p. 251).

De igual teor a ponderação de José Afonso da Silva, ao afirmar que “*a publicação não é senão uma condição para a entrega da lei em vigência e para que se torne eficaz. (...) Sem um mínimo de eficácia, a lei não passará de mera construção teórica*” (*Processo constitucional de formação das leis*, 2. Ed., São Paulo, Malheiros, 2006, p. 250/259).

SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Dessa forma, é singela a questão que se apresenta no presente incidente.

Eventual irregularidade em torno do ato normativo questionado neste incidente, quanto à publicação da denominada “planta genérica de valores” do IPTU, apenas no átrio Municipal, não se situa no plano da constitucionalidade, mas sim no plano da *eficácia* do ato normativo.

Nessa perspectiva, mostra-se possível que órgãos judiciais – inclusive fracionários desse Egrégio Tribunal de Justiça – reconheçam ou não a ineficácia do ato normativo, sem que para tanto seja necessária a manifestação do Colendo Órgão Especial, visto que não se tratará, com o devido respeito a entendimento diverso, de reconhecimento de inconstitucionalidade do ato normativo.

Ademais inexistente preceito expresso na Constituição Federal ou Estadual no tocante à forma de publicidade no processo legislativo, de forma que a exata compreensão da questão requer a análise da Lei Orgânica Municipal, razão pela qual suposta inconstitucionalidade seria reflexa e não direta.

Esse Colendo Órgão Especial acolheu a posição que aqui sustentada. No julgamento da arguição de inconstitucionalidade nº 994.09.229498-3, rel. des. Palma Bisson, examinado na sessão realizada em 10.02.2010, não foi conhecida a alegação de inconstitucionalidade, sob o fundamento de que eventual falta de publicação do ato normativo conduziria apenas à sua ineficácia. Eis a ementa do referido julgado:

“(…)

SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Incidente de inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 1712/10.12.2003, do Município de Arujá, que ‘Dispõe sobre o Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza, e dá outras providências’ – a ineficácia, invalidade ou inexistência da lei por falta de sua publicação encerra questão não de inconstitucionalidade, mas sim de ilegalidade, às inteiras descoberta pela cláusula de reserva de plenário, o que permite ao órgão fracionário do Tribunal diretamente enfrentá-la – incidente não conhecido.

(...)”

No mesmo sentido as Arguições de Inconstitucionalidade n. 0333623.36.2010, Rel. Des. Guilherme G. Strenger, j. 02.11.2011 e n. 990.10.431092-0, Rel. Des. Amado de Faria, j. 16.02.2011.

Este raciocínio deve ser empregado na hipótese em comento, na qual se discute a validade ou não da publicidade fragmentada da Lei Municipal n. 4.584/2012, na qual eventual irregularidade acarretará a apreciação de eventual invalidade, inexistência ou ineficácia da norma, questão a ser dirimida pelo Órgão Fracionário.

Diante de todo o exposto, nosso parecer é no sentido do **não conhecimento do incidente.**

São Paulo, 13 de janeiro de 2017.

Nilo Spinola Salgado Filho
Subprocurador-Geral de Justiça
Jurídico

aaamj