

Recurso Resp 591963/  
Tribunal STJ

---

**DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE — MEIO IMPRÓPRIO****RESUMO**

- Impõe-se esclarecer que o tema controle incidental de constitucionalidade em ação civil pública vem acarretando inúmeras controvérsias jurídicas. - Ressalte-se que a ação civil pública não é substitutivo de ação direta de inconstitucionalidade, conforme antevisto pelo ilustre Ministro Teori Albino Zavascki, no Resp 591963/MG, publicado em 09.12.2003, "in litteris": "PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI MUNICIPAL QUE INSTITUIU AUMENTO DE VENCIMENTOS PARA CARGOS DO EXECUTIVO E DO LEGISLATIVO. 1. Descabe ação civil pública, movida pelo Ministério Público, para declarar, com eficácia "erga omnes", a inconstitucionalidade de lei municipal que instituiu aumento de subsídios para cargos do Executivo e do Legislativo. A sentença que atendesse à pretensão dessa natureza retiraria toda e qualquer eficácia do preceito normativo, cujo potencial de aplicação estaria inteiramente exaurido. Seria sentença com eficácia "erga omnes" equivalente à da ação direta de inconstitucionalidade. 2. Todavia, é cabível ação civil pública tendente a obter condenação do Prefeito, do Vice-prefeito e dos vereadores a restituírem aos cofres do Município o valor dos subsídios recebidos com base em lei alegadamente inconstitucional. É que pretensão dessa natureza não se comporta no âmbito de ação controle concentrado de constitucionalidade, sendo que a sentença correspondente terá eficácia subjetiva limitada às partes e ao pedido formulado. 3. Recurso parcialmente provido." - Ensina o eminente Ministro Gilmar Ferreira Mendes, em artigo publicado no livro "Aspectos Polêmicos da Ação Civil Pública", coordenado pelo Professor ARNOLD WALD: "É certo, ademais, que, ainda que se desenvolvam esforços no sentido de formular pretensão diversa, toda vez que na ação civil ficar evidente que a medida ou providência que se pretende questionar é a própria lei ou ato normativo, restará inequívoco que se trata mesmo é de uma impugnação direta de lei. Nessas condições, para se não chegue a um resultado que subverta todo o sistema de controle de constitucionalidade adotado no Brasil, tem-se de admitir a inidoneidade completa da ação civil pública como instrumento de controle de constitucionalidade, seja porque ela acabaria por instaurar um controle direto e abstrato no plano da jurisdição de primeiro grau, seja porque a decisão haveria de ter, necessariamente, eficácia transcendente das partes formais." - Forçoso ainda transcrever os fundamentos utilizados pelo Professor PEDRO DINAMARCO, em sua obra ação civil pública: " De fato, a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual pode eventualmente ser alegada incidentalmente em demanda coletiva, especialmente quando tal demanda visar a defesa dos consumidores perante um fornecedor. É indispensável ainda que haja um litígio concreto. Havendo a declaração incidental para determinada situação concreta, continuando a lei em vigor para outras situações da vida, nada haverá de irregular. Como consta num acórdão do Supremo Tribunal Federal, nesses casos o objetivo da ação civil pública jamais poderia ser alcançado pelo controle abstrato da norma questionada. Mas diferente é a situação se os efeitos da declaração, ainda que "incidenter tantum", da inconstitucionalidade de uma lei, em ação civil pública, produzirem os mesmos efeitos do controle de inconstitucionalidade por ação direta. É o caso da demanda ajuizada em face de uma pessoa jurídica de direito público, para que esta deixe de aplicar determinada lei. Isso significa pedir declaração "in abstracto", com efeito "erga omnes", ainda que o autor m ascare o pedido e peça a declaração incidental. Se o acolhimento de tal demanda significar a exclusão dos efeitos da lei impugnada (ou de um de seus dispositivos) a todas aquelas pessoas eventualmete sujeitas à coisa julgada, para

qualquer situação fática, então estará havendo invasão da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal." (pg.) - Nesta esteira já decidiu o Supremo Tribunal Federal, no Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 189.601-2, de relatoria do eminente Ministro Moreira Alves, assim ementado: "Não se admite ação que se intitula ação civil pública, mas, como decorre de pedido, é, em realidade, verdadeira ação direta de inconstitucionalidade de atos normativos municipais em face da Constituição Federal, ação essa não admitida pela Carta Magna. Agravo a que se nega provimento. Ante o exposto, com fulcro no art. 557, "caput"

**EMENTA**

Incabível ação civil pública, proposta pelo Ministério Público, para declarar, com eficácia "erga omnes", a inconstitucionalidade de lei municipal que instituiu aumento de subsídios para cargos do Legislativo.