

08/04/2021

PLENÁRIO

**AG.REG. NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO
FUNDAMENTAL 723 SÃO PAULO**

RELATOR	: MIN. EDSON FACHIN
AGTE.(S)	: CONFEDERACAO NACIONAL DO SISTEMA FINANCEIRO-CONSIF
ADV.(A/S)	: LUIZ CARLOS STURZENEGGER E OUTRO(A/S)
ADV.(A/S)	: BENJAMIM RAMOS JUNIOR
INTDO.(A/S)	: PREFEITO DO MUNICÍPIO DE OSASCO
ADV.(A/S)	: PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE OSASCO
INTDO.(A/S)	: CÂMARA MUNICIPAL DE OSASCO
ADV.(A/S)	: CAMILO DE LELIS NOGUEIRA E OUTRO(A/S)

AGRAVO REGIMENTAL EM ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. LEI MUNICIPAL QUE INSTITUI FERIADO. ALEGAÇÃO DE USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO. NORMA DE REPRODUÇÃO OBRIGATÓRIA. PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE. INOBSERVÂNCIA. CABIMENTO DE ADI ESTADUAL. DESPROVIMENTO.

1. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal exige a aplicação do princípio da subsidiariedade às ações de descumprimento de preceito fundamental (art. 4º, §1º, da Lei 9.882/1999), configurado pela inexistência de meio capaz de sanar a controvérsia de forma geral, imediata e eficaz no caso concreto. Precedentes.

2. A impugnação da norma municipal que desafia tanto o texto federal quanto o estadual, pode ser feita perante o Tribunal local por meio do ajuizamento de ação de controle concentrado. Ausente o requisito da subsidiariedade. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do

ADPF 723 AGR / SP

Supremo Tribunal Federal, **em Sessão Virtual do Plenário de 26 de março a 7 de abril de 2021**, sob a Presidência do Senhor Ministro Luiz Fux, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 8 de abril de 2021.

Ministro **EDSON FACHIN**

Relator

Documento assinado digitalmente

08/04/2021

PLENÁRIO

**AG.REG. NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO
FUNDAMENTAL 723 SÃO PAULO**

RELATOR	: MIN. EDSON FACHIN
AGTE.(S)	: CONFEDERACAO NACIONAL DO SISTEMA FINANCEIRO-CONSIF
ADV.(A/S)	: LUIZ CARLOS STURZENEGGER E OUTRO(A/S)
ADV.(A/S)	: BENJAMIM RAMOS JUNIOR
INTDO.(A/S)	: PREFEITO DO MUNICÍPIO DE OSASCO
ADV.(A/S)	: PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE OSASCO
INTDO.(A/S)	: CÂMARA MUNICIPAL DE OSASCO
ADV.(A/S)	: CAMILO DE LELIS NOGUEIRA E OUTRO(A/S)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (RELATOR): Trata-se de agravo regimental em face de decisão monocrática em que indeferi a inicial, sob o fundamento de ausência de preenchimento do requisito da subsidiariedade.

Nas razões recursais, sustenta-se que a hipótese dos autos configura relevante controvérsia judicial, caracterizada pelos posicionamentos conflitantes adotados pela Justiça Comum e pela Justiça do Trabalho. circunstância esta suficiente para preencher o requisito da subsidiariedade.

Alega-se, ainda, que esta Suprema Corte tem julgado ADPFs em que se discute lei municipal em detrimento de normas constitucionais de observância obrigatória, especialmente sobre repartição de competências, colacionando precedentes recentes.

Em síntese, afirma-se que *“a mera possibilidade de instaurar controle de constitucionalidade em nível estadual não retira per se o cabimento da ADPF, devendo a questão ser avaliada à luz da relevância da controvérsia judicial posta”* (eDOC 47, p. 9).

Repisam-se os argumentos já expendidos na petição inicial quanto ao mérito.

ADPF 723 AGR / SP

A Procuradora-Geral da República manifestou-se ciente da decisão recorrida.

É o relatório.

08/04/2021

PLENÁRIO

**AG.REG. NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO
FUNDAMENTAL 723 SÃO PAULO****VOTO**

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (RELATOR): Não assiste razão à parte agravante.

O entendimento desta Suprema Corte firmou-se no sentido de que a arguição de descumprimento de preceito fundamental fundada no art. 1º, parágrafo único, I, que inclui atos normativos municipais, possui como requisitos processuais cumulativos a relevância constitucional da controvérsia e o critério da subsidiariedade, previsto no artigo 4º, §1º, da Lei 9.882/1999.

A despeito do fato de que, historicamente, entendeu-se possível a utilização deste meio processual para a impugnação de diploma municipal violador do rol de competências privativas da União, quando do julgamento da ADPF 190, de minha relatoria, julgado em 29/09/2016, firmou-se entendimento que o cabimento da ADPF – e eventual concomitância de Ação Direta no âmbito estadual – deveria ser aferido quando da sua propositura.

Porém, atualmente, a jurisprudência prevalente do Supremo Tribunal Federal considera não cabível a presente ação quando possível o ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade estadual.

Cito a ADPF 703, de relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, DJe 25.02.2021, na qual o Plenário, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental em decisão assim ementada, g.n.:

AGRAVO REGIMENTAL EM ARGUIÇÃO DE
DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL.
DECRETOS MUNICIPAIS. MEDIDAS DE RECOLHIMENTO
NOTURNO RELACIONADAS À COVID-19. ILEGITIMIDADE
ATIVA. ENTIDADE QUE NÃO REPRESENTA CATEGORIA
PROFISSIONAL. INOBSERVÂNCIA DO REQUISITO DA
SUBSIDIARIEDADE. POSSIBILIDADE DE IMPUGNAÇÃO EM

ADPF 723 AGR / SP

SEDE DE CONTROLE CONCENTRADO PERANTE TRIBUNAIS DE JUSTIÇA LOCAIS. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL.

1. A jurisprudência do STF exige, para a caracterização da legitimidade ativa das entidades de classe e confederações sindicais nas ações de controle concentrado de constitucionalidade, a representatividade de categoria empresarial ou profissional.

2. Sob esse enfoque, a Associação Nacional de Juristas Evangélicos ANAJURE carece de legitimidade para a propositura da presente arguição, na medida em que congrega associados vinculados por convicções e práticas intelectuais e religiosas. Precedentes.

3. O cabimento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental será viável desde que haja a observância do princípio da subsidiariedade, que exige o esgotamento de todas as vias possíveis para sanar a lesão ou a ameaça de lesão a preceitos fundamentais, ou a verificação, *ab initio*, de sua inutilidade para a preservação do preceito. Precedentes desta CORTE.

4. A possibilidade de impugnação de ato normativo municipal perante o Tribunal de Justiça local, em sede concentrada, tendo-se por parâmetro de controle dispositivo da Constituição estadual, ou mesmo da Constituição Federal, desde que se trate de norma de reprodução obrigatória, caracteriza meio eficaz para sanar a lesividade apontada pela parte, de mesmo alcance e celeridade que a arguição de descumprimento de preceito fundamental perante o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, em razão do que se mostra desatendido o requisito da subsidiariedade (art. 4º, § 1º, da Lei 9.882/1999).

5. Agravo Regimental a que se nega provimento.

Lê-se no voto do Relator:

A regulamentação da ADPF (Lei 9.882/1999) tornou possível

ADPF 723 AGR / SP

que a realização de jurisdição constitucional concentrada de lei municipal ocorra diretamente no SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, desde que não exista, para a hipótese in concreto, qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade – subsidiariedade (ADPF 13-1, Rel. Min. ILMAR GALVÃO; ADPF 15-7/PA, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA), pois esse mecanismo de efetividade dos preceitos fundamentais não substitui as demais previsões constitucionais que tenham semelhante finalidade, tais como o habeas corpus, habeas data; mandado de segurança individual e coletivo; mandado de injunção; ação popular; ADI estadual, entre outras possibilidades (AgR na ADPF 17-3/AP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno, DJ de 14/3/2003; ADPF 3/CEQO, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Pleno, DJ de 27/2/2004; ADPF 12-2/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, Pleno, DJ de 26/3/2001).

O cabimento da ADPF será viável desde que haja a observância do princípio da subsidiariedade, que exige o esgotamento de todas as vias possíveis para sanar a lesão ou a ameaça de lesão a preceitos fundamentais ou a verificação, ab initio, de sua inutilidade para a preservação do preceito (ADPF 186/DF, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe de 20/10/2014).

Caso os mecanismos utilizados de maneira exaustiva mostrem-se ineficazes, será cabível o ajuizamento da arguição. Da mesma forma, se desde o primeiro momento se verificar a ineficiência dos demais mecanismos jurisdicionais para a proteção do preceito fundamental, será possível que um dos legitimados se dirija diretamente ao SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, por meio de ADPF.

Na presente hipótese, de igual modo, afirma-se o juízo negativo de admissibilidade, pois se verifica a ausência do requisito da subsidiariedade.

Como asseverado na decisão agravada, impugna-se lei municipal que estaria a violar o disposto nos arts. 1º, inciso IV, 22, inciso I e 170, caput, da Constituição da República, sob a alegação de que o Município teria desbordado dos lindes de sua atuação.

Os limites da competência municipal, seja a competência própria,

ADPF 723 AGR / SP

seja a que se estende para as particularidades da competência concorrente, é norma de reprodução obrigatória, como atesta, por exemplo, o art. 144 da Constituição do Estado de São Paulo, *verbis*:

Artigo 144 - Os Municípios, com autonomia política, legislativa, administrativa e financeira se auto-organizarão por Lei Orgânica, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.

Como se observa da leitura do referido dispositivo, a alegação trazida pela requerente desafia, em tese, tanto o texto federal quanto o estadual, a indicar, na esteira da jurisprudência deste Tribunal, que a impugnação da norma municipal pode ser feita em âmbito estadual por meio do ajuizamento de ação de controle concentrado.

Ademais, como decidido no RE 650.898/RS, de Relatoria do Ministro Marco Aurélio (redator do acórdão: Ministro Luis Roberto Barroso), assentou-se a seguinte tese: *“Tribunais de Justiça podem exercer controle abstrato de constitucionalidade de leis municipais utilizando como parametro normas da Constituicao Federal, desde que se trate de normas de reproducao obrigatoria pelos Estados”* (RE 650.898/RS, Red. do acórdão Min. Roberto Barroso, Pleno, DJe de 24.8.2019). Assim, sendo cabível a ADI no âmbito estadual, a ADPF não atende à subsidiariedade, conforme precedentes citados na decisão agravada:

“... A possibilidade de instauração, no âmbito do Estado-membro, de processo objetivo de fiscalização normativa abstrata de leis municipais contestadas em face da Constituição Estadual (CF, art. 125, § 2º) torna inadmissível, por efeito da incidência do princípio da subsidiariedade (Lei nº 9.882/99, art. 4º, § 1º), o acesso imediato à arguição de descumprimento de preceito fundamental. É que, nesse processo de controle abstrato de normas locais, permite-se ao Tribunal de Justiça estadual a concessão, até mesmo in limine, de provimento cautelar neutralizador da suposta lesividade do diploma legislativo impugnado, a evidenciar a existência, no plano local,

ADPF 723 AGR / SP

de instrumento processual de caráter objetivo apto a sanar, de modo pronto e eficaz, a situação de lesividade, atual ou potencial, alegadamente provocada por leis ou atos normativos editados pelo Município. Doutrina. Precedentes. A questão da parametricidade das cláusulas constitucionais estaduais, de caráter remissivo, para fins de controle concentrado, no âmbito do Tribunal de Justiça local, de leis e atos normativos estaduais e/ou municipais contestados em face da Constituição do Estado-membro. Revela-se legítimo invocar, como referência paradigmática, para efeito de controle abstrato de constitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais e/ou municipais, cláusula de caráter remissivo, que, inscrita na Constituição Estadual, remete, diretamente, às regras normativas constantes da própria Constituição Federal, assim incorporando-as, formalmente, mediante referida técnica de remissão, ao plano do ordenamento constitucional do Estado-membro. Com a técnica de remissão normativa, o Estado-membro confere parametricidade às normas que, embora constantes da Constituição Federal, passam a compor, formalmente, em razão da expressa referência a elas feita, o corpus constitucional dessa unidade política da Federação, o que torna possível erigir-se, como parâmetro de confronto, para os fins a que se refere o art. 125, § 2º, da Constituição da República, a própria norma constitucional estadual de conteúdo remissivo. (ADPF 534 AgR, Relator(a): CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 24/08/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 16-09-2020 PUBLIC 17-09-2020)

E a ADPF 724 AgR, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 11/11/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-282 DIVULG 27-11-2020 PUBLIC 30-11-2020.

Do contrário, cada feriado decretado por lei de algum dos 5.570 municípios brasileiros permitiria a propositura de arguição.

Ante o exposto, com fundamento no art. 4º, §1º, da Lei n. 9.882/99, nego provimento ao agravo regimental.

ADPF 723 AGR / SP

É como voto.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 723

PROCED. : SÃO PAULO

RELATOR : MIN. EDSON FACHIN

AGTE.(S) : CONFEDERACAO NACIONAL DO SISTEMA FINANCEIRO-CONSIF

ADV.(A/S) : LUIZ CARLOS STURZENEGGER (1942-A/DF, 201395/MG, 29258/SP) E OUTRO(A/S)

ADV.(A/S) : BENJAMIM RAMOS JUNIOR (111001/SP)

INTDO.(A/S) : PREFEITO DO MUNICÍPIO DE OSASCO

ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DE OSASCO

INTDO.(A/S) : CÂMARA MUNICIPAL DE OSASCO

ADV.(A/S) : CAMILO DE LELIS NOGUEIRA (55272/SP) E OUTRO(A/S)

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator. Plenário, Sessão Virtual de 26.3.2021 a 7.4.2021.

Composição: Ministros Luiz Fux (Presidente), Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin, Alexandre de Moraes e Nunes Marques.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário