



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Número do 1.0016.15.011704-8/001 **Númeraço** 0117048-
Relator: Des.(a) Caetano Levi Lopes
Relator do Acordão: Des.(a) Caetano Levi Lopes
Data do Julgamento: 23/08/2017
Data da Publicaçã: 01/09/2017

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS LEGAIS - CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE POR VIA DISFARÇADA - USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA - IMPOSSIBILIDADE.

À esteira da jurisprudência do STF, acompanhada por esta 2ª Câmara Cível, não é possível a declaração de inconstitucionalidade em sede de ação civil pública, dado que tal decisão implicaria usurpação da competência constitucional do excelso Pretório, além de controle de constitucionalidade de lei por via disfarçada, dada a possibilidade de extensão 'erga omnes' dos efeitos da decisão.

V.v. APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE. COMPETÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE SUSCITADO.

1. O controle difuso de constitucionalidade deve ser exercido pela maioria absoluta dos membros do Tribunal ou de seu órgão especial, nos termos do art. 97 da Constituição da República. É a denominada reserva de plenário.
2. A eventual inconstitucionalidade dos artigos 35 e 38 da Lei estadual nº 20.922, de 2013, de Minas Gerais, deve ser examinada pelo colendo Órgão Especial deste Tribunal.
3. Apelações cíveis conhecidas e suscitado incidente de arguição de inconstitucionalidade. (Des. Caetano Levi Lopes).



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0016.15.011704-8/001 - COMARCA DE ALFENAS - 1º APELANTE: JOSÉ ALVES TERRA - 2º APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS - APELADO(A)(S): JOSÉ ALVES TERRA, MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS - LITISCONSORTE: RACIR VILELA DE AZEVEDO

ACÓRDÃO

Vistos etc., acorda, em Turma, a 2ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em rejeitar o incidente de arguição de inconstitucionalidade, vencidos o relator e o terceiro vogal.

DESEMBARGADORA HILDA TEIXEIRA DA COSTA

RELATORA PARA O ACÓRDÃO.

DES. CAETANO LEVI LOPES (RELATOR)

VOTO

Conheço dos recursos porque presentes os requisitos de admissibilidade.

O segundo apelante aforou esta ação civil pública contra o primeiro recorrente e o litisconsorte. Afirmou que o primeiro apelante e o litisconsorte são proprietários do imóvel rural descrito na petição inicial, entretanto, deixaram de constituir reserva legal de 20% no mencionado bem. Informou que a reserva legal visa ao atendimento da função social e ambiental da propriedade, prevista no art. 5º, XXIII, e 186, I e II, da Constituição da República. Asseverou que



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

determinados artigos da Lei nº 12.651, de 2012 e da Lei estadual nº 20.922, de 2013, seriam inconstitucionais. Entende que a reserva legal deve ser constituída com averbação na matrícula do imóvel ou, subsidiariamente, inscrita em cadastro ambiental rural, sob pena de multa. O primeiro recorrente e o litisconsorte deduziram matéria processual e negaram obrigação quanto a adoção das medidas pleiteadas pelo segundo recorrente. Pela r. sentença de ff. 132/138, a pretensão inicial foi parcialmente acolhida.

Não há matéria de fato a ser examinada.

Em relação ao direito, o art. 97 da Constituição da República dispõe que a declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público somente pode ser feita pela maioria absoluta dos membros do tribunal ou do seu órgão especial. É a denominada reserva de plenário.

Alexandre de Moraes, na Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional, São Paulo: Atlas, 2002, p. 1.329, ao dissertar sobre as características do controle difuso de constitucionalidade, alerta:

O dever de exercer o controle de constitucionalidade é comum aos tribunais de todos os graus, em relação às leis federais, estaduais e municipais.

(...) os tribunais estão obrigados a declarar a inconstitucionalidade somente pela maioria absoluta de seus membros ou de seu respectivo órgão especial.

Por outro norte, cabe o controle difuso de inconstitucionalidade de norma revogada que gerou efeitos residuais concretos, conforme entendimento do egrégio Supremo Tribunal Federal:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. VIÚVA DE SERVIDOR. CF/69. RECEBIMENTO DE PENSÃO INTEGRAL. LEI AUTORIZADORA. REVOGAÇÃO. CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

1. Parágrafo 2º do art. 117 da Lei 6.745/85 do Estado de Santa Catarina, instituído por emenda parlamentar, que permitia o pagamento de pensão integral a dependentes de servidor falecido por causa de doença grave. Aumento de despesa. Vício de iniciativa. Inconstitucionalidade formal. Precedentes: RE 134.278 e Rp 890.

2. Superada a controvérsia em torno da constitucionalidade da norma discutida, torna-se prejudicada a questão da existência de direito adquirido ao recebimento de pensão integral em face de lei posterior que a revogou.

3. Esta Suprema Corte entende que é inviável o controle concentrado de constitucionalidade de norma já revogada. Se tal norma, porém, gerou efeitos residuais concretos, o Poder Judiciário deve se manifestar sobre as relações jurídicas dela decorrentes, por meio do controle difuso. Precedente: ADI 1.436.

4. Art. 40, § 7º, da CF/88. Inaplicabilidade. Discussão referente a proventos recebidos antes da promulgação da atual Constituição.

5. Agravo regimental improvido.

(Ac. no AgR no RE nº 397.354, Segunda Turma, rel. Ministra Ellen Gracie, j. em 18.10.2005, in DJ de 18.11.2005).

Neste sentido, decidiu também o Órgão Especial deste Tribunal de Justiça:

EMENTA: INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI DO MUNICÍPIO DE UBERABA Nº 9.898/2006 - REVOGAÇÃO - EFEITOS RESIDUAIS CONCRETOS - RELEVÂNCIA DA ARGUIÇÃO - AUMENTO - VEREADORES - INCONSTITUCIONALIDADE.

É inconstitucional, por ferir dispositivos da Lei Maior e da Constituição do Estado de Minas Gerais, os artigos da Lei do Município de Uberaba n. 9.898/2006, já revogada, que, por via transversa de "alteração da



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

organização administrativa da Câmara Municipal", viabilizou efetivo aumento a Vereadores, Assessores Parlamentares e Chefes de Gabinete.

(Ac. na Arguição de Inconstitucionalidade nº 1.0701.06.151683-0/003, Órgão Especial, rel. Desembargador Kildare Carvalho, j. em 10.07.2013, in DJe de 19.07.2013).

Os artigos 35 e 38 da Lei estadual nº 20.922, de 2013, preveem e admitem o cômputo de área de preservação permanente - APP em área de Reserva Legal e autorizam a inscrição da referida reserva somente em cadastro ambiental rural.

O segundo apelante questiona, expressamente, a constitucionalidade dos mencionados artigos (ff. 161 e 175 - verso).

Ora, o julgamento do recurso depende da apreciação da inconstitucionalidade da norma mencionada pelo Órgão Especial, conforme decisão monocrática proferida pelo Ministro Roberto Barroso do egrégio Supremo Tribunal Federal, que, em caso semelhante, invalidou acórdão deste Tribunal de Justiça por violação da cláusula de reserva de plenário:

DECISÃO: Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão da 5ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, assim ementado: "MANDADO DE SEGURANÇA - AVERBAÇÃO DE EXTINÇÃO DE USUFRUTO VITALÍCIO - EXIGÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE ITCD - NÃO OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR DO TRIBUTO - DIREITO LÍQUIDO E CERTO CONSTATADO. O usufruto extingue-se, cancelando-se o registro no Cartório de Registro de Imóveis, pela renúncia ou morte do usufrutuário. A extinção do usufruto em decorrência da morte da usufrutuária não gera transferência do bem imóvel ou do direito real, mas apenas ocasiona a consolidação plena da propriedade nas mãos do nu-proprietário, de forma que, inexistindo o fato gerador do ITCD, é direito líquido e certo do impetrante averbar a extinção do gravame sem o recolhimento do imposto." O recurso busca fundamento no art. 102,



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

III, a, da Constituição Federal. A parte recorrente alega violação aos arts. 97 e 155, I, da Carta, bem como à Súmula Vinculante 10. Sustenta, em síntese, que o acórdão recorrido, ainda que de forma não expressa, declarou a inconstitucionalidade de dispositivo de lei estadual sem a observância da cláusula de reserva de plenário. O recurso extraordinário merece provimento. Analisando detidamente o feito, verifico que o Tribunal de origem, ao solucionar a controvérsia, afastou a aplicação da legislação pertinente (Leis Estaduais n.ºs 14.941/2003 e Lei 17.272/2007), por entender que seus dispositivos estariam em confronto com o art. 155, I, da Constituição Federal. Confira-se, a propósito, o seguinte trecho do voto condutor do acórdão recorrido: "A Constituição Federal, em seu art. 155, I, estabelece que compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre transmissão causa mortis e doação, de quaisquer bens ou direitos. O ITCD tem como fato gerador a transmissão da propriedade ou do domínio útil de bens imóveis ou de direitos reais a eles relativos em decorrência do falecimento de seu titular (causa mortis) ou de doação gratuita. A controvérsia a ser solucionada por esta instância Revisora consiste em saber se o impetrante tem direito líquido e certo de averbar extinção do usufruto sem apresentar o comprovante de recolhimento do ITCD. Cediço que o usufruto é direito real sobre a coisa alheia que confere ao usufrutário a faculdade de fruir utilidades e frutos do bem. Trata-se de direito personalíssimo e instramissível. Sendo assim, a sua extinção não gera transferência, mas apenas a consolidação plena da propriedade nas mãos do nu-proprietário. Se não há transmissão do bem imóvel e nem do direito real, inexistente fato gerador do ITCD, sendo direito líquido e certo do apelado averbar a extinção do gravame sem apresentar guia de recolhimento do tributo. Ressalto que a Lei 14.491/2003, a qual institui o ITCD no Estado de Minas Gerais, não pode estender o âmbito de incidência do imposto para outras situações além das previstas no art. 155, I, da Constituição Federal." Nota-se, portanto, que o acórdão recorrido contraria o disposto na Súmula Vinculante 10, segundo a qual "viola a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da Constituição da República) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência no todo ou em



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

parte." . Diante do exposto, com base no art. 557, § 1º-A, do CPC e no art. 21, § 2º, do RI/STF, dou provimento ao recurso extraordinário para anular o acórdão recorrido e determinar o retorno dos autos à origem, a fim de que o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais profira nova decisão, em conformidade com a previsão constante do art. 97 da Constituição Federal.

Publique-se.

Brasília, 26 de maio de 2015.

Ministro Luís Roberto Barroso Relator.

(Decisão monocrática no RE nº 844.499, rel. Ministro Roberto Barroso, j. em 26.05.2015, in DJe de 28.05.2015).

Assim, antes de prosseguir no julgamento, entendo que deve ser suscitado o incidente de inconstitucionalidade dos referidos artigos perante o colendo Órgão Especial.

Com estes fundamentos, suscito o incidente de inconstitucionalidade dos artigos 35 e 38, da Lei estadual nº 20.922, de 2013, de Minas Gerais.

DESA. HILDA TEIXEIRA DA COSTA

Peço vênia ao em. Des. Relator para divergir de seu judicioso voto pelo que passo a dispor.

Ocorre que, conforme vem entendendo esta 2ª Câmara Cível em casos análogos (apelações cíveis 1.0702.11.022427-7/002; 1.0702.11.062589-5/001), considerando-se a possibilidade de extensão 'erga omnes' dos efeitos da decisão, prevista no art. 300 do Regimento Interno do TJMG, eventual declaração de inconstitucionalidade na ação civil pública pela via difusa produziria os mesmos resultados da ação direta de inconstitucionalidade, invadindo a competência do Supremo Tribunal Federal.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Sucede que o Supremo Tribunal Federal afasta a possibilidade de declaração de inconstitucionalidade na presente via. Nesses termos, cito a seguinte ementa:

"DECISÃO - LIMINAR AÇÃO CIVIL PÚBLICA - CONTORNOS DE AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - ATOS COMISSIVO E OMISSIVO - USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - PRECEDENTE - RELEVÂNCIA DO QUADRO - LIMINAR DEFERIDA." (Rcl 1503 MC, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/05/2000, publicado em DJ 16/05/2000- Grifei).

Tal posicionamento é corroborado pela doutrina:

"Como a decisão da ação civil pública tem efeitos 'erga omnes', não pode ensejar controle de constitucionalidade da lei por via disfarçada, com usurpação da competência do STF." (MEIRELLES, Hely Lopes. Mandado de segurança e ações constitucionais. 34ª ed., Malheiros: São Paulo).

Diante disso, entendo que a impossibilidade de declaração de inconstitucionalidade dos artigos 35 e 38 da Lei estadual nº 20.922 de 2013, de Minas Gerais, nesta via, à esteira da fundamentação já esposada, sob pena de subversão do instituto e realização de controle de constitucionalidade por via disfarçada.

Em face do exposto, rejeito o incidente de inconstitucionalidade e determino o regular prosseguimento do feito.

DES. AFRÂNIO VILELA

Peço vênias ao Desembargador Relator, para acompanhar a Primeira Vogal Desª Hilda Teixeira da Costa, pelos fundamentos que passo a expor.

No presente caso, verifica-se que a questão relativa à inconstitucionalidade dos artigos 35 e 38 da Lei Estadual 20.922/13,



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

não poderá ser analisada por esta Colenda Câmara, considerando a possibilidade de extensão erga omnes dos efeitos da decisão, prevista no art. 300 do Regimento Interno do TJMG, de eventual declaração de inconstitucionalidade na ação civil pública pela via difusa, uma vez que tal julgamento produziria os mesmos resultados da ação direta de inconstitucionalidade, invadindo a competência do E. Supremo Tribunal Federal.

Destarte, inviável que se declare a inconstitucionalidade dos referidos dispositivos, ainda que de forma incidental.

Isso posto, renovando vênias ao e.Relator, acompanho a e. 1ª vogal para rejeitar o incidente de inconstitucionalidade.

RESULTADO: SUSPENDERAM O JULGAMENTO PARA COLHER OS VOTOS DOS VOGAIS NA FORMA DO ART. 942, DO CPC, DE 2015. O RELATOR SUSCITAVA INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE, A PRIMEIRA VOGAL E O SEGUNDO VOGAL REJEITAVAM O INCIDENTE E DETERMINAVAM O REGULAR PROSSEGUIMENTO DO FEITO.

SESSÃO DE 22 DE AGOSTO DE 2017

DES. MARCELO RODRIGUES

Após minucioso exame dos autos e com a devida vênias da primeira e segundo vogal, comungo do entendimento adotado pelo eminente relator Desembargador Caetano Levi Lopes, tecendo as seguintes considerações.

Inicialmente, não se olvida da impossibilidade de utilização da ação civil pública como instrumento de controle de constitucionalidade, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, haja vista a natureza erga omnes da sentença proferida (artigo 16 da Lei 7.347 de 1985).

Entretanto, conforme precedentes do Supremo Tribunal Federal (RE 910570 AgR-PE e Rcl 1898 ED-DF) e do Superior Tribunal



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

de Justiça (REsp 403.355-DF), tratando-se de declaração incidental de inconstitucionalidade, certo que ela poderá ocorrer no âmbito da ação civil pública, desde que a controvérsia constitucional não constitua pedido da demanda, mas apenas questão prejudicial imprescindível à resolução da lide.

A maioria da doutrina converge com o entendimento dos Tribunais Superiores. Destaque-se a lição de Luís Roberto Barroso:

Em ação civil pública ou coletiva é perfeitamente possível exercer o controle incidental de constitucionalidade, certo que em tal hipótese a validade ou invalidade da norma figura como causa de pedir e não como pedido. É indiferente, para tal fim, a natureza do direito tutelado - se individual homogêneo, difuso ou coletivo -, bastando que o juízo de constitucionalidade constitua antecedente lógico e necessário à decisão de mérito.

(O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da constituição brasileira. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 242)

Assim, quando a inconstitucionalidade constituir mera questão prejudicial ou causa de pedir, certo que sobre ela não incidirá os efeitos da coisa julgada, que na ação civil pública tem efeitos erga omnes.

Não havendo coisa julgada sobre a questão prejudicial, certo que ela não produzirá os efeitos erga omnes da sentença proferida em ação civil pública, ficando afastada a alegação de usurpação de competência do Supremo Tribunal Federal.

Ademais disso, não se está alheio ao disposto no artigo 503, § 1º, do Código de Processo Civil de 2015, que trata da coisa julgada da questão prejudicial, todavia, inaplicável o instituto à hipótese dos autos diante do não preenchimento do requisito previsto no inciso III.

Explica-se.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Embora o Código de Processo Civil de 2015, diferente do que previa o CPC de 1973, admita a coisa julgada da questão prejudicial, chamada pela doutrina de coisa julgada excepcional, certo que no controle difuso de inconstitucionalidade em sede de ação civil pública ela não se opera.

Isso porque não preenchido o requisito do inciso III do § 1º do artigo 503 da referida norma processual, cujo texto estabelece:

Art. 503. (...)

§ 1º O disposto no caput aplica-se à resolução de questão prejudicial, decidida expressa e incidentemente no processo, se:

(...)

III - o juízo tiver competência em razão da matéria e da pessoa para resolvê-la como questão principal.

A competência para apreciar a questão prejudicial - controle de constitucionalidade - como questão principal é do Supremo Tribunal Federal, logo, o controle realizado incidentalmente na ação civil pública não terá força de coisa julgada, ainda que excepcional.

No caso específico dos autos, o Ministério Público do Estado de Minas Gerais foi claro ao requerer à f. 11 "a declaração de inconstitucionalidade de forma incidental".

Em que pese o requerimento tenha sido apresentado no item "3. PEDIDOS", certo que a declaração de inconstitucionalidade não constitui o pedido principal da demanda, tratando-se apenas de questão prejudicial à análise do mérito.

Feitas essas considerações, afasta-se o fundamento de usurpação de competência do Supremo Tribunal Federal.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Quanto ao controle de constitucionalidade, que pode ser realizado em caráter incidental nos autos da ação civil pública, se realizado pelos Tribunais fica submetido à denominada cláusula de reserva de plenário (artigo 97 da Constituição da República), segundo a qual, apenas o Pleno ou Órgão Especial, observado o quórum de maioria absoluta, poderá declarar a inconstitucionalidade da lei.

Assim, a questão constitucional arguida nos autos não poderá ser apreciada por este Órgão Fracionário, devendo ser submetida à apreciação do Órgão Especial, uma vez atendido o disposto o artigo 297, caput e § 1º, do Regimento Interno deste Tribunal de Justiça.

Mediante tais fundamentos, acolho o incidente de arguição de inconstitucionalidade.

DES. RAIMUNDO MESSIAS JÚNIOR

Peço vênia ao douto Relator para acompanhar o voto da eminente Primeira Vogal quanto à rejeição do incidente de inconstitucionalidade.

Cediço que o Supremo Tribunal Federal afasta a possibilidade de declaração de inconstitucionalidade em sede de ação civil pública. Vejamos:

DECISÃO - LIMINAR AÇÃO CIVIL PÚBLICA - CONTORNOS DE AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - ATOS COMISSIVO E OMISSIVO - USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - PRECEDENTE - RELEVÂNCIA DO QUADRO - LIMINAR DEFERIDA(Rcl 1503 MC, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/05/2000, publicado em DJ 16/05/2000).

Com efeito, diante a possibilidade de extensão erga omnes dos efeitos da decisão, prevista no art. 300 do Regimento Interno do TJMG, eventual declaração de inconstitucionalidade na ação civil



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

pública, pela via difusa, produziria os mesmos resultados da ação Direta de Inconstitucionalidade, invadindo a competência do Supremo Tribunal Federal. Vejamos:

Art. 300. A decisão que acolhe ou rejeita o incidente de inconstitucionalidade, se proferida por maioria de dois terços, constituirá, para o futuro, decisão de aplicação obrigatória em casos análogos, salvo se algum órgão fracionário, por motivo relevante, entender necessário provocar novo pronunciamento do Órgão Especial sobre a matéria.

Assim, inviável que se declare a inconstitucionalidade na presente via, ainda que de forma incidental.

Com essas considerações, acompanho a divergência instaurada pela eminente Primeira Vogal e REJEITO O INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE suscitado pelo Relator, determinando o regular prosseguimento do feito.

É como voto.

SÚMULA: "REJEITARAM INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE, VENCIDOS O RELATOR E O TERCEIRO VOGAL."