

A LEI ESTADUAL Nº 1.119, DE 02 DE JULHO DE 1990 - UM ESTUDO DE CASO

CLÓVIS DE SOUTO GOULART CPGD/UFSC

Consoante o magistério dos mais renomados doutrinadores da Teoria Constitucional e do Direito Público em geral, as constituições dos Estados modernos são caracterizadas, fundamentalmente, por três atributos assim definidos: a perenidade, com a significação de que elas são elaboradas e votadas para serem duradouras; se possível, para terem a vida tão longa quanto o for a vida dos Estados que estruturarem; a intocabilidade, que deve ser entendida como a resistência às tentativas de alteração do seu texto, salvo em situações especiais experimentadas pela Nação em que a revisão ou o aditamento de alguns preceitos se imponham como imprescindíveis e, finalmente, a superlegalidade, cujo sentido se traduz na força de subordinação que a Constituição exerce sobre as demais

leis, significando essa força subordinante que, sob pena de serem declaradas nulas, as leis ordinárias não podem opor-se a ela nem com ela conflitar.

Essa superlegalidade, na história do controle jurisdicional da constitucionalidade das leis, ficou consagrada em memorável decisão do Juiz Marshall, da Suprema Corte dos Estados Unidos, prolatada no comentado processo William Marbury versus James Madison, segundo a qual "*Nula é toda lei oposta à Constituição*".

Cumprido elucidar, ademais, que os dois atributos anteriormente definidos, no que tange a sua preservação, ficam condicionados à prevalência e - diríamos - ao culto do princípio da superlegalidade, posto que deixará de ser perene e intocável a Constituição, quando passarem a vigor leis que dela discreparem, ou seja, que disciplinarem matérias sob parâmetros e orientação distintos dos estabelecidos por ela própria. Em outras palavras, dir-se-á que a Constituição, como Diploma Fundamental, se desfigura e morre quando a ação do Poder Constituído se afasta das diretrizes e princípios determinados pelo Poder Constituinte, praticando atos ou criando leis conflitantes com o texto matriz.

A defesa da superlegalidade constitucional se realiza através de alguns institutos de Direito Público, entre os quais podem ser mencionados o veto, quando oposto a projetos de leis presumivelmente inconstitucionais e, acima de tudo, o controle da constitucionalidade das leis.

Esses institutos cumprem, essencialmente, a finalidade de manter incólume a Constituição, evitando que, com ela possam conviver leis adversas ou estranhas ao plano político-jurídico-ideoló-

gico estabelecido por suas normas e princípios.

São, por isso, formas corretivas aplicadas ao processo de produção legislativa. A forma natural de preservar a Constituição, portanto, consiste na elaboração de leis que atendam à teleologia desse plano ou, quando menos, com ele não colidam.

Mas, a Constituição não será defendida apenas pelo repúdio às leis que com ela conflitem ou, simplesmente, com a geração de normas inofensivas ao texto fundamental, senão também, com a produção de normas que viabilizam a efetiva aplicação dos preceitos constitucionais. Pouco a quase nenhum sentido terá falar-se em superlegalidade de mandamentos constitucionais se estes se mantiverem inertes em face da ausência de leis que os tornem exequíveis.

A propósito, cabe assinalar que a inconstitucionalidade por omissão se revela precisamente quando o Poder Constituído, descumprindo mandamento constitucional, deixa de produzir as leis necessárias à aplicação de preceitos fundamentais.

Não é outro o entendimento do ilustre constitucionalista pátrio José Alfredo de Oliveira Baracho (in *Processo Constitucional*, p.195), quando assevera:

*"A função essencial da Constituição, no sentido material da palavra, consiste em **determinar a criação de normas jurídicas gerais**, isto é, estabelecer os órgãos e o procedimento da legistação bem como, até certo grau, **o conteúdo das leis futuras**"* (Os grifos não são do original)

Voltando ao controle da constitucionalidade das leis, no sentido de imprimir um caráter didático a este estudo, cumpre versar os três aspectos em função dos quais a inconstitucionalidade de uma

lei poderá ter incidência e revelação:

Configura-se a inconstitucionalidade **material** quando a lei malsinada, em substância, conflitar com as normas e princípios constitucionais ou, como ensina Marcelo Caetano, "*estiver em contradição com a doutrina constitucional*"¹. Dir-se-á **formal** a inconstitucionalidade quando a lei for à publicação sem que tenham sido observados os trâmites estabelecidos pela Constituição ou deixar de se revestir de forma por esta prescrita. Por fim, estará caracterizada a inconstitucionalidade **orgânica** quando a lei for elaborada e/ou promulgada por órgão constitucionalmente incompetente.

Feitas estas considerações gerais de ordem doutrinária, trataremos, doravante, do exame da Lei Estadual nº1.119, de 02 de julho de 1990, no intuito de investigar a sua validade frente ao princípio da constitucionalidade das leis.

Seguindo a orientação metodológica retromencionada, esta investigação será feita sob o foco dos três aspectos ou tipos de inconstitucionalidade :

Do Aspecto Material: A Lei nº 1.119, em sua materialidade, praticamente reedita, em seu Artigo 1º o Artigo 159 da Constituição do Estado que, por seu turno, numa demonstração de harmonia e articulação com o Estatuto Fundamental da Nação, reproduz o mandamento contido no Artigo 40, § 5º da Constituição Federal que prescreve :

"Art. 40 . . .

§5º- *O benefício da pensão por morte corresponderá a totalidade dos vencimentos ou proventos do servidor falecido, até o limite estabelecido em lei, observado o disposto no parágrafo ante-*

rior" .

Revela-se, aqui, a obediência do Poder Constituído ao Poder Constituinte de que se falou, tornando aplicável um mandamento superior, permitindo a concretização da vontade claramente manifestada pelos constituintes, legítimos representantes do povo, na obra de sua criação - A Constituição Estadual.

Mas, é evidente que a lei infra-constitucional não poderia limitar-se a repetir o preceptivo maior; seu papel fundamental consiste, precisamente, em buscar os meios hábeis para a implementação daquele e prescrever as condições, as cautelas e os limites sob cuja orientação essa implementação ocorra da forma mais racional e justa possível.

Neste particular, vale ressaltar o zelo e a competência com que a Assembléia Legislativa do Estado deu estruturação à Lei nº 1.119.

Dentre as condições e medidas necessárias à consecução dos fins colimados pelo mandamento constitucional motivador da referida lei e por esta adotadas, pode-se apontar a contida em seu Artigo 5º que é do seguinte teor:

"A quota de Previdência devida ao IPESC pelo Estado, Prefeituras e outras entidades filiadas ao sistema estadual de Previdência Social será de 5% (cinco por cento) no mínimo, avaliada para cada exercício financeiro pelo órgão atuarial do instituto e incluída, pelo total, no orçamento anual do Estado, Prefeituras ou entidades e paga em parcelas mensais".

Não se tente, por descabido, com base no Artigo 195, § 5º da Constituição Federal, inquirir de inconstitucionalidade o disposi-

tivo ora transcrito sob o pretexto de que inexistia a fonte de custeio para as despesas advindas da execução da lei.

Tentativa dessa ordem estaria fadada ao insucesso por duas razões elementares: primeiro, porque é incontraditável o atendimento ao preceptivo constitucional, quando se indicou o IPESC como fonte de custeio total e segundo, porque não há como falar em insuficiência dessa fonte, posto que o referido Artigo 50 da lei em análise declara que a quota devida àquele instituto pelo Estado será de 5% (cinco por cento), **no mínimo**. Ora, resulta claro que este percentual poderá ser majorado na medida das necessidades de custeio.

Menos sustentável revelar-se-ia a alegação de que o dispositivo em comentário gera aumento de despesas para o Estado. É evidente que, da mesma forma que o Artigo 40, § 50 da Constituição Federal gerou aumento de despesas para a União, o Artigo 159 da Constituição Estadual deu causa à majoração de despesas para o Tesouro do Estado. Então, fica evidenciado que o aumento de despesas foi determinado pelo mandamento constitucional e não pela lei que quer cumprí-lo.

Não teria melhor sorte a arguição de inconstitucionalidade que buscasse sustentação no Artigo 36 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias do Estado, do seguinte teor:

"Até que editada lei complementar referida no Artigo 118 da Constituição, o Estado deverá limitar seus dispêndios com pessoal a sessenta e cinco por cento do total das, respectivas receitas correntes".

Indiscutivelmente este é um preceito que, como todos os demais

que integram o Estatuto Fundamental Catarinense, deve ser observado. Se as despesas do Estado, com pessoal, no advento da Constituição, ultrapassassem esses limites, ao Governo cumpriria, a partir de então, tomar medidas de ordem econômica de tal sorte que, no mais curto espaço de tempo possível, essas despesas fossem colocadas em níveis consentâneos com o dispositivo constitucional.

O que o Governo não pode fazer, por inconstitucional, é tentar alcançar esses níveis, furtando-se ao cumprimento de outro dispositivo que, por promanar da mesma fonte, possui igual força quanto a compulsar à observância.

Todo entendimento que se desviar deste raciocínio conduziria, irremediavelmente, à absurda consequência de que o Artigo 159 da Constituição do Estado de Santa Catarina é inconstitucional porque conflita com o Artigo 36 do Ato das Disposições Transitórias da mesma Carta...

Pelo que até aqui foi exposto, resulta claro que, sob o **aspecto material**, será infundada a arguição de inconstitucionalidade da Lei Estadual nº 1.119, de 02 de julho de 1990.

Do Aspecto Formal: No que concerne ao aspecto formal, não há como vislumbrar qualquer espécie de vício que possa eivar de inconstitucionalidade a lei em foco. Do oferecimento de seu projeto, à sua publicação, foram observados todos os trâmites estabelecidos pela Constituição Estadual, inclusive, evidentemente, os resultados do veto governamental de que foi alvo e da rejeição deste pela Assembléia Legislativa. Quanto à estrutura redacional com que é apresentada, nenhuma crítica ou objeção seriam procedentes.

Portanto, também formalmente, a Lei Estadual n. 1.119 é cons-

titucional.

Do aspecto Orgânico: Sob este aspecto, a argüição de inconstitucionalidade da Lei Estadual nº1.119 só teria justificativa e consistência se possível fosse demonstrar que, à Assembleia Estadual de Santa Catarina, faltaria competência para tomar a iniciativa na geração desse diploma. Esta hipótese fica afastada de plano porque o Artigo 50, § 2º da Constituição do Estado, ao declinar as matérias de leis sobre as quais é declarada a iniciativa privativa do Governador do Estado, não inclui o objeto da lei em exame.

Aliás, neste tocante, o constituinte estadual observou, rigo-rosamente, a Carta Federal que, no seu Artigo 61, § 1º também não incluiu a matéria versada pela lei estadual em discussão.

Mas, a inoportunidade para argüir-se a inconstitucionalidade da referida lei, sob o aspecto orgânico, não se configura só porque não trata, a mesma, de matéria cuja iniciativa legislativa seja privativa do Governador do Estado, o que já seria bastante para livrá-la do vício que se pretendesse sobre ela lançar. É imperioso prestigiar a tese de que não há iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo quando se trata da produção de uma lei pela própria Constituição exigida, conforme se infere da leitura do Artigo 159 que reza:

"Aos dependentes de agentes públicos estaduais, da administração direta, autárquica e fundacional é assegurada pensão por morte, atualizada na forma do Artigo 30, § 3º, que corresponderá à totalidade dos vencimentos ou proventos do agente falecido, até o limite estabelecido em lei" . (Os grifos são nossos)

Então, a lei que estabelecer os limites a que se refere

damento constitucional não pode, para seu advento, ficar ao alve-drio do Governador do Estado. A sustentação de entendimento diferente implicaria a aceitação da mais inusitada e extravagante das teses: de que o Chefe do Poder Executivo - e só ele - é quem pode decidir sobre se dispositivos constitucionais devem ou não ter aplicabilidade prática.

No caso específico ora estudado, a competência da Assembléia Legislativa, para produzir e votar a lei mais se robustece pelo fato de serem, os seus autores, os mesmos que, investidos do Poder Constituinte, por decisão popular, criaram o preceptivo constitucional que deu origem àquela.

A lei infra-constitucional revela-se, assim, como manifestação do Poder Legislativo em prol da superlegalidade da Constituição, emprestando-lhe dinâmica, prestígio e materialidade.

Dessarte, nos termos da análise a que procedemos, parece-nos de consistência indubitável a tese de que a Lei Estadual nº 1.119, de 02 de julho de 1990, vista tanto por seu aspecto material, quanto pelo formal e orgânico,

é constitucional.

NOTAS

1 - Direito Constitucional, p.402.