**SINOPSE DO CASE – É possível que o parlamentar impetre ação para obstar a votação de proposta legislativa (projeto de lei ou proposta de emenda constitucional) quando o seu conteúdo for considerado inconstitucional?[[1]](#footnote-2)**

Amanda Cavalcanti Dantas[[2]](#footnote-3)

Anne Andrews Rocha de Lima[[3]](#footnote-4)

Luiza de Fátima Amorim Oliveira[[4]](#footnote-5)

**1 DESCRIÇÃO DO CASO**

Existem diversas modalidades de controle de constitucionalidade, quais sejam: quanto à natureza do órgão que exerce o controle de constitucionalidade (que pode ser político, judicial ou misto), quanto ao órgão jurisdicional que exerce o controle (que se subdivide em difuso, concentrado ou misto), quanto à forma ou ao modo de controle (que pode ser por via incidental - por exceção – ou por via principal – por ação direta) e quanto ao momento do controle (que pode ser preventivo ou repressivo, sucessivo).

O objeto do presente case versa, primordialmente, sobre a natureza do órgão que exerce o controle de constitucionalidade conjugado com o momento do controle de constitucionalidade, questionando a possibilidade do Supremo Tribunal Federal (STF, que é um órgão jurisdicional) suscitar prévio controle de constitucionalidade, haja vista que o controle feito preventivamente é realizado, via de regra, por um órgão político.

* 1. **Questão principal**

É cabível (legítimo) o STF suscitar prévio controle de constitucionalidade, haja vista que o controle exercido seria o político?

1. **IDENTIFICAÇÃO E ANÁLISE DO CASO**

2.1 Quais são os possíveis argumentos de defesa e fundamentação legal que podem ser utilizados sobre a legitimidade (ou fala desta) do STF suscitar prévio controle de constitucionalidade?

**3 ARGUMENTOS CAPAZES DE FUNDAMENTAR A DECISÃO**

**3.1 Argumentos de defesa e fundamentação legal para a legitimidade do STF suscitar prévio controle de constitucionalidade**

O controle político, de matriz francesa, é uma ramificação da modalidade “quanto à natureza do órgão de controle de constitucionalidade” e “sugere o exercício da fiscalização de constitucionalidade por órgão que tenha essa natureza” (BARROSO, 2012, p. 64). Assim, em nosso atual ordenamento jurídico-constitucional o controle preventivo de constitucionalidade é realizado, via de regra, pelo Poder Legislativo e pelo Poder Executivo.

Entretanto, existem diversas exceções em nosso ordenamento jurídico e uma delas é quanto ao controle preventivo de constitucionalidade, que prevê a possibilidade do mencionado controle também ser realizado pelo Poder Judiciário.

O controle judicial preventivo é um controle exercido pelo Poder Judiciário antes da promulgação de uma Lei ou Emenda Constitucional, com o intuito de impedir que um ato inconstitucional entre em vigor. Esse controle visa remediar um vício no processo legislativo, vício este existente por falta de consonância com nossa Lei Maior.

O vício pode ser somente formal – o projeto de lei apresenta tramitação inconstitucional, ou seja, aqui se observa o processo legislativo em si – ou vício material – aqui se observa o próprio mérito do projeto de lei. Caso haja existência de um desses vícios, o projeto de Lei ou proposta de Emenda Constitucional deve ser levado, assim, à análise do Poder Judiciário via Mandado de Segurança.

Assim, a exceção à regra do controle prévio de constitucionalidade ser realizado somente por órgão político ocorre quando há proposta de emenda à Constituição manifestamente ofensiva a cláusula pétrea e quando houver projeto de lei ou de emenda cuja tramitação afrontar cláusula constitucional que discipline o correspondente processo legislativo.

Esse controle preventivo de constitucionalidade a ser realizado pelo Judiciário só pode ocorrer por via de exceção ou defesa, de modo incidental, e será impetrado exclusivamente por membro do Poder Legislativo para exigir que seja obedecido o devido processo legislativo ou que seja observando materialmente a Constituição, haja vista que os parlamentares possuem direito público subjetivo de não se submeterem a processo legislativo inconstitucional.

Sobre isso, o autor Marcelo Novelino elucidou que

os parlamentares têm direito público subjetivo à observância do devido processo legislativo constitucional. Por isso, apenas eles, e nunca terceiros estranhos à atividade parlamentar, têm legitimidade para impetrar o mandado de segurança nessa hipótese. A iniciativa somente poderá ser tomada por membros do órgão parlamentar perante o qual se achem em curso o projeto de lei ou a proposta de emenda. (2014, p. 972).

Sendo assim, os requisitos para que seja impetrado Mandado de Segurança no caso do de controle preventivo de constitucionalidade pelo Judiciário são:

1. Ato comissivo ou omissivo;
2. Ato ilegal ou abusivo;
3. Que cause lesão ou ameaça de lesão a direito líquido e certo de Deputados ou Senadores; (...)
4. Que não seja amparado (protegido) por habeas corpus ou habeas data (FERNANDES, 2012, p. 1101).

Se concedido o mandado de segurança, ou seja, se o Judiciário entender, incidentalmente, que há inconstitucionalidade no projeto de lei ou na proposta de emenda constitucional, a lesão ao direito do parlamentar (Deputado ou Senador) resta suspensa e uma lei viciada será impedida de adentrar ao nosso ordenamento jurídico.

**3.2 Argumentos de defesa e fundamentação legal para a falta de legitimidade do STF suscitar prévio controle de constitucionalidade**

É notoriamente perceptível, a partir do Mandado de Segurança (MS) 32.033/2013, a falta de legitimidade do STF de suscitar prévio controle de constitucionalidade. Este mesmo órgão, ao julgar o mencionado MS, disse não se admitir, no sistema brasileiro, o controle preventivo pelo Poder Judiciário, pois, caso fosse admitido, haveria atentado à autonomia dos poderes.

Diz a decisão de mérito do MS 32.033/13 que o que se tem admitido, como exceção, é a legitimidade do parlamentar (e somente este) de “impetrar mandado de segurança com a finalidade de coibir atos praticados no processo de aprovação de lei ou emenda constitucional incompatíveis com disposições constitucionais que disciplinam o processo” (MS 32.033/13, Rel, p/ Ac Min. Teori Zavascky), pois é visado a correção de vício já concretizado no próprio curso do processo de formação de norma, antes mesmo e independentemente de sua final aprovação ou não. Sendo inadmissível, assim, o controle preventivo de (in)constitucionalidade material.

Continua dizendo que

a prematura intervenção do Judiciário em domínio jurídico e político de formação dos atos normativos em curso no Parlamento, além de universalizar um sistema de controle preventivo não admitido pela Constituição, subtrairia dos outros Poderes da República, sem justificação plausível, a prerrogativa constitucional que detém de debater e aperfeiçoar os projetos, inclusive para sanar seus eventuais vícios de inconstitucionalidade. Quanto mais evidente e grotesca possa ser a inconstitucionalidade material de projetos de leis, menos ainda se deverá duvidar do exercício responsável do papel do Legislativo, de negar-lhe aprovação, e do Executivo, de opor-lhe veto, se for o caso. Partir da suposição contrária significaria menosprezar a seriedade e o senso de responsabilidade desses dois Poderes do Estado. E se, eventualmente, um projeto assim se transformar em lei, sempre haverá a possibilidade de provocar o controle repressivo pelo Judiciário, para negar-lhe validade, retirando-a do ordenamento jurídico (MS 32.033/13, Rel, p/ Ac Min. Teori Zavascky).

Assim, foi considerado que as eventuais inconstitucionalidades do texto impugnado (ou seja, questões a respeito da materialidade do texto) poderiam ser resolvidas se e quando o projeto se transformasse em Lei, haja vista que enquanto o projeto de Lei não for promulgado, esta ainda será objeto de mérito dos órgãos políticos, não cabendo ao Judiciário decidir sobre mérito de matéria que não lhe cabe, caso contrário, acarretaria consequências com reflexos para além do caso em pauta, pois tocaria o cerne da separação dos poderes.

Como resultado, temos que foi reputado que o nosso sistema constitucional não autorizaria o controle de constitucionalidade prévio de atos normativos, e que a jurisprudência da Corte estaria consolidada no sentido de, em regra, rechaçarem as demandas judiciais com essa finalidade. Cabendo ao Judiciário apenas tratar da inconstitucionalidade de atos já concretizados (a exemplo, um vício já concretizado no próprio curso do processo de formação de norma). Sobre isso, o Min. Teori Zavascki se pronunciou dizendo que

as justificativas para excepcionar a regra estão claramente definidas na jurisprudência do Tribunal: em ambos, o vício de inconstitucionalidade está diretamente relacionado a aspectos formais e procedimentais da atuação legislativa. Assim, a impetração de segurança é admissível, segundo essa jurisprudência, porque visa a corrigir vício já efetivamente concretizado no próprio curso do processo de formação da norma, antes mesmo e independentemente de sua final aprovação ou não. (...) Apenas nessas duas excepcionais situações é que se tem admitido, portanto, o controle da legitimidade constitucional de projetos de lei ou de emenda à Constituição, controle que se viabiliza por mandado de segurança, de iniciativa exclusiva de membro do Parlamento (MS 32.033/13, Rel, p/ Ac Min. Teori Zavascky.

Ou seja, havendo inconstitucionalidade no processo de formação de um ato normativo (a exemplo, uma proposta de emenda a Constituição), o STF teria condão de fazer o controle antes mesmo de esta ser promulgada, haja vista que o ato de formação da PEC em si e a inconstitucionalidade já restariam concretizados.

Dessa forma, foi consignado que somente após a regular tramitação do projeto estaria o STF autorizado a examinar sua compatibilidade com a Constituição, mediante o instrumento adequado. Pois negar ao Congresso o direito de estabelecer sua própria pauta seria negar a democracia, bem assim colidiria com a cláusula pétrea da separação dos Poderes.

**REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão no Mandado de Segurança 32.033/DF**. Relator: MENDES, Gilmar.  Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5290006>. Acesso em: 03 de out. 2015.

BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência** / Luís Roberto Barroso. – 6. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2012

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional** / Bernardo Gonçalves Fernandes. - 6. ed. rev. atual. – Bahia : Editora Juspodivm, 2014

NOVELINO, Marcelo. **Manual de direito constitucional**. – 9. ed. rev. e atual. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

1. Case apresentado à disciplina Processo Constitucional da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB. [↑](#footnote-ref-2)
2. Acadêmica do 5º período do curso de Direito da UNDB. [↑](#footnote-ref-3)
3. Acadêmica do 5º período do curso de Direito da UNDB. [↑](#footnote-ref-4)
4. Professora Mestra, orientadora. [↑](#footnote-ref-5)