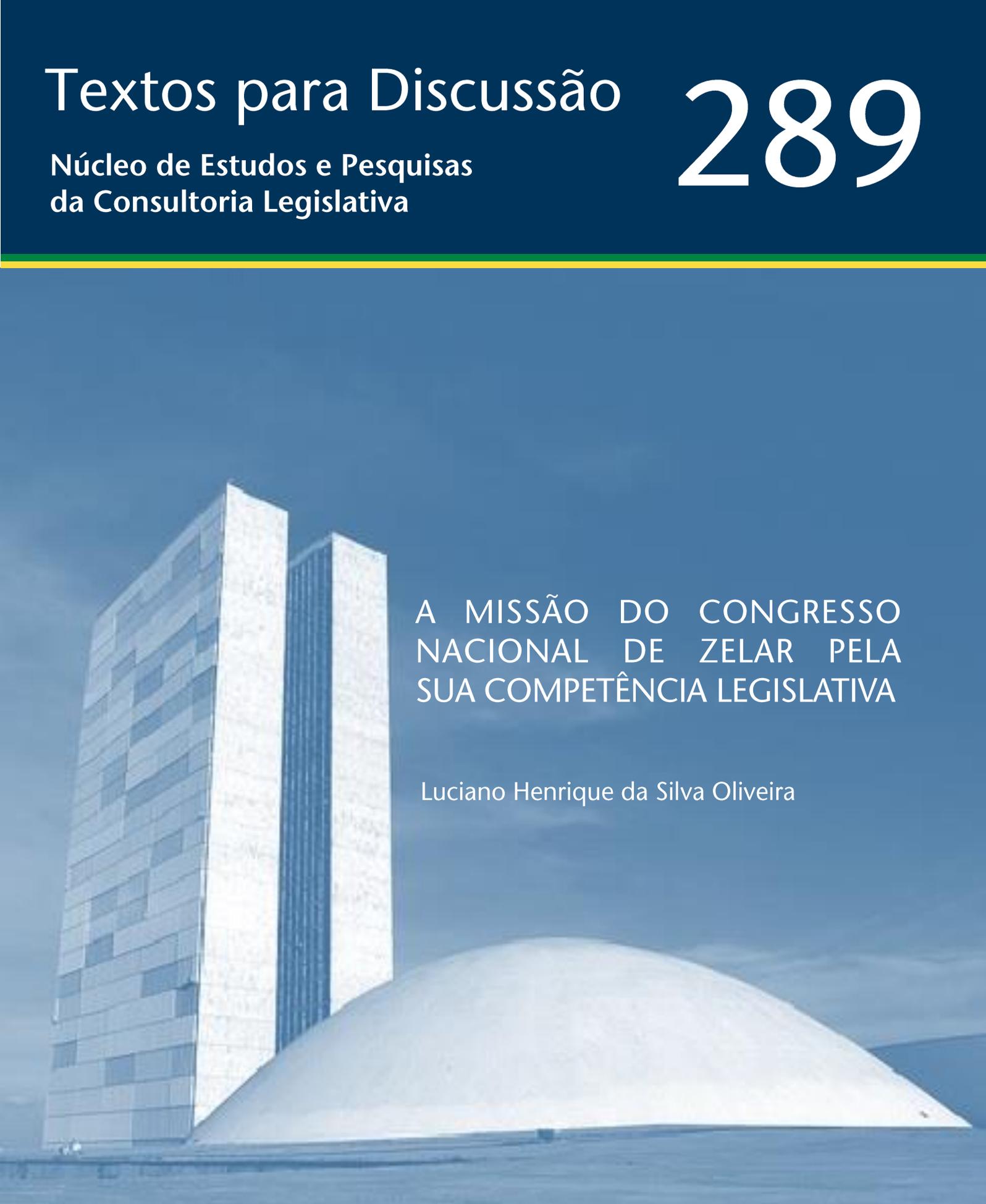


Textos para Discussão

Núcleo de Estudos e Pesquisas
da Consultoria Legislativa

289



A MISSÃO DO CONGRESSO NACIONAL DE ZELAR PELA SUA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA

Luciano Henrique da Silva Oliveira

SENADO
FEDERAL



A MISSÃO DO CONGRESSO NACIONAL DE ZELAR PELA SUA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA

Luciano Henrique da Silva Oliveira¹

¹ Consultor Legislativo do Senado Federal. Mestre em Poder Legislativo. Especialista em Direito Legislativo. Advogado e parecerista jurídico. E-mail: lucianoh@senado.leg.br

SENADO FEDERAL

DIRETORIA GERAL

Ilana Trombka – Diretora-Geral

SECRETARIA GERAL DA MESA

Luiz Fernando Bandeira de Mello Filho – Secretário Geral

CONSULTORIA LEGISLATIVA

Danilo Augusto Barboza de Aguiar – Consultor-Geral

NÚCLEO DE ESTUDOS E PESQUISAS

Rafael Silveira e Silva – Coordenação

Brunella Poltronieri Miguez – Revisão

João Cândido de Oliveira – Editoração

CONSELHO EDITORIAL

Eduardo Modena Lacerda

Ivan Dutra Faria

Denis Murahovschi

Núcleo de Estudos e Pesquisas
da Consultoria Legislativa



Conforme o Ato da Comissão Diretora nº 14, de 2013, compete ao Núcleo de Estudos e Pesquisas da Consultoria Legislativa elaborar análises e estudos técnicos, promover a publicação de textos para discussão contendo o resultado dos trabalhos, sem prejuízo de outras formas de divulgação, bem como executar e coordenar debates, seminários e eventos técnico-acadêmicos, de forma que todas essas competências, no âmbito do assessoramento legislativo, contribuam para a formulação, implementação e avaliação da legislação e das políticas públicas discutidas no Congresso Nacional.

Contato:

conlegestudos@senado.leg.br

URL: www.senado.leg.br/estudos

ISSN 1983-0645

O conteúdo deste trabalho é de responsabilidade dos autores e não representa posicionamento oficial do Senado Federal.

É permitida a reprodução deste texto e dos dados contidos, desde que citada a fonte. Reproduções para fins comerciais são proibidas.

Como citar este texto:

OLIVEIRA, Luciano Henrique da Silva. **A missão do Congresso Nacional de zelar pela sua competência legislativa**. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, Dezembro 2020 (Texto para Discussão nº 289). Disponível em: <www.senado.leg.br/estudos>. Acesso em: 2 dez.2020.

A MISSÃO DO CONGRESSO NACIONAL DE ZELAR PELA SUA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA

RESUMO

A Constituição Federal prevê, no inciso XI do art. 49, a competência exclusiva do Congresso Nacional para “zelar pela preservação de sua competência legislativa em face da atribuição normativa dos outros Poderes”. Todavia, a Constituição não expressa os mecanismos de que o Parlamento pode se valer para exercer essa competência, caso ocorra o exercício abusivo do poder normativo por outro Poder. O artigo defende que esses mecanismos podem ser descritos em um decreto legislativo, espécie de lei própria para dispor sobre as competências exclusivas do Congresso Nacional, e sugere algumas medidas que podem ser estabelecidas por essa lei. Entre outras, propõe a possibilidade de sustação pelo Congresso Nacional de normas de quaisquer Poderes ou órgãos independentes que ofendam a competência legislativa do Parlamento.

PALAVRAS-CHAVE: Congresso Nacional. Competência legislativa. Atribuição normativa. Outros Poderes. Decreto legislativo.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	1
2	CONTROLE DE ATOS DE OUTROS PODERES PELO CONGRESSO NACIONAL	2
3	ATIVIDADE NORMATIVA DOS OUTROS PODERES NA AUSÊNCIA DA LEI E ATIVISMO JUDICIAL.....	5
4	A “OMISSÃO” DO PARLAMENTO EM LEGISLAR	8
5	O PAPEL DE INTÉRPRETE DA CONSTITUIÇÃO	10
6	A PRESERVAÇÃO DA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DO CONGRESSO NACIONAL EM FACE DA ATRIBUIÇÃO NORMATIVA DOS OUTROS PODERES ..	12
7	O EXERCÍCIO EXORBITANTE DA FUNÇÃO NORMATIVA PELOS OUTROS PODERES E A ATUAÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL FRENTE A TAL SITUAÇÃO.....	16
8	O CASO DO DECRETO LEGISLATIVO Nº 424, DE 2013	19
9	CONCLUSÃO.....	21
	REFERÊNCIAS	22

1 INTRODUÇÃO

É célebre o pensamento de Montesquieu (2000, p. 166.) de que “todo homem que possui poder é levado a dele abusar”. Por isso, as Constituições devem garantir a separação e o funcionamento harmônico dos Poderes constituídos e prever regras de resolução de conflitos no exercício de suas atribuições, especialmente quando houver aspectos que podem representar usurpação de competências de um Poder pelo outro.

Para essas situações, e na ausência de um Poder Moderador expresso na Carta Magna que possa resolver com isenção e imparcialidade o conflito entre os Poderes, uma solução é fornecer ao Poder que tem suas competências ofendidas mecanismos jurídicos que lhe permitam fazer valer a Lei Maior em defesa de suas atribuições constitucionais.

Nesse contexto, o inciso XI do art. 49 da nossa atual Constituição Federal (CF) prevê expressamente a competência exclusiva do Congresso Nacional para “zelar pela preservação de sua competência legislativa em face da atribuição normativa dos outros Poderes”. Há, assim, que se compreender o alcance de tal regra, ainda pouco explorada pela doutrina, pela jurisprudência e pelo próprio Poder Legislativo, e os mecanismos de que o Parlamento pode se valer para exercer essa função de zelar por sua competência legislativa.

O presente artigo discute a interpretação a ser dada ao citado inciso XI e mostra a possibilidade de sua regulamentação por lei, com a finalidade de dar a tal dispositivo magno sua máxima efetividade, o que pode ser feito mediante um decreto legislativo, espécie de lei própria para dispor sobre as competências exclusivas do Congresso Nacional. Sugerem-se algumas medidas que podem ser estabelecidas por essa norma, dentre as quais, a possibilidade de sustação pelo Congresso Nacional de normas de outros Poderes ou órgãos independentes que venham a ofender a competência legislativa do Parlamento.

O citado dispositivo é norma originária da Constituição da República e pode representar uma alternativa ao Parlamento para fazer frente ao ativismo que o Poder Judiciário, em especial o Supremo Tribunal Federal (STF), vem demonstrando nos últimos anos na interpretação das leis nos casos concretos,

algumas vezes com características de exercício de função legislativa, própria do Congresso Nacional.

Após esta breve introdução, a seção 2 aborda a função de controle externo do Congresso Nacional sobre os demais Poderes, mencionando alguns mecanismos constitucionais disponíveis ao Parlamento para o cumprimento dessa tarefa. A seção seguinte discute o exercício da função normativa dos demais Poderes, em especial o Judiciário, em caso de não produção de leis sobre certo tema pelo Poder Legislativo, abordando a questão do ativismo judicial, conforme lições de Luís Roberto Barroso.

A seção 4 cuida da interpretação da inércia do Parlamento em legislar, destacando que isso não significa necessariamente omissão do Poder Legislativo. Por sua vez, a seção 5 relembra o papel de intérprete da Constituição atribuído a todos os Poderes, destacando a atuação do Legislativo, com base nas ideias de Peter Häberle.

A seção 6 ressalta a importância da competência exclusiva do Congresso Nacional para preservar sua competência legislativa em face de eventual exercício abusivo da função normativa pelos outros Poderes e os desafios que envolvem a efetivação dessa atribuição congressional. A seção seguinte esclarece os casos em que haveria exercício abusivo da função normativa pelos outros Poderes e os mecanismos concretos de atuação de que o Congresso Nacional poderia se valer para fazer frente a tal situação.

A seção 8 relata um caso concreto em que foi necessário ao Congresso Nacional exercer sua missão de preservação de sua competência legislativa em face do exercício da função normativa pelo Poder Judiciário e os resultados surgidos desse caso concreto, cujos desdobramentos levaram à judicialização da questão junto ao STF. Por fim, a seção 9 apresenta a conclusão do trabalho, com as reflexões finais sobre o tema.

2 CONTROLE DE ATOS DE OUTROS PODERES PELO CONGRESSO NACIONAL

O Poder Legislativo é um Poder que possui duas funções típicas. Ao lado da conhecida tarefa de legislar, ele é responsável também pela função

fiscalizadora, conhecida como Controle Externo¹ do Parlamento sobre os demais Poderes. No âmbito do Congresso Nacional, são exemplos dessa função a aprovação de tratados internacionais, o julgamento das contas anuais do Presidente da República, a fiscalização de atos do Poder Executivo, a convocação de Ministros de Estado, a aprovação de autoridades pelo Senado e a investigação por comissões parlamentares de inquérito (CPIs)². Trata-se de um controle marcadamente político, consagrador do sistema de freios e contrapesos (*checks and balances*), necessário ao equilíbrio entre os Poderes, a fim de compensar eventuais pontos de debilidade de um e não o deixar sucumbir à força de outro (CARVALHO FILHO, 2016, p. 991).

No tocante ao controle das normas de outros Poderes pelo Congresso Nacional, a Carta Política de 1988 prevê resposta do Congresso Nacional para a hipótese de o Poder Executivo, no exercício de seu poder normativo, exorbitar (abusar) de suas atribuições e invadir a competência do Legislativo, desrespeitando a separação dos Poderes. Para esses casos, o art. 49, inciso V, da CF prevê a competência exclusiva do Congresso Nacional de “sustar os atos normativos do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentar ou dos limites de delegação legislativa”³.

Trata-se de atribuição fundamental de controle político repressivo de constitucionalidade ou de legalidade deferida ao Congresso Nacional, em defesa da sua função legislativa. O STF⁴ já reconheceu que o abuso de poder regulamentar pelo Executivo, seja nos casos em que ele atua contra a lei (*contra legem*), seja nas hipóteses em que edita norma na lacuna da lei (*praeter legem*), viabiliza o exercício pelo Congresso Nacional da competência do art. 49, inciso V, da Constituição.

¹ O controle é chamado de externo quando o órgão fiscalizador se situa em Administração diversa daquela de onde a conduta administrativa se originou (CARVALHO FILHO, 2016, p.996).

² Art. 49, incisos I, IX e X; art. 50, *caput*; art. 52, incisos III e IV; art. 58, § 3º, CF.

³ A competência constitucional do Congresso Nacional para sustar normas do Poder Executivo engloba tanto o poder regulamentar (atos normativos infralegais, notadamente os decretos do Presidente da República) como também as leis delegadas, atos de nível legal expedidos em razão da delegação legislativa realizada pelo Parlamento (art. 68 da CF). Atualmente, as leis delegadas estão em franco desuso, tendo em vista a possibilidade de o Executivo expedir medidas provisórias, com força de lei (art. 62 da CF), as quais têm vigência desde a sua publicação.

⁴ Ação Cautelar nº 1033 AgR-QO/DF.

Por outro lado, não estão claros na Lei Magna os mecanismos repressivos à disposição do Parlamento para reprimir eventuais ofensas à função legislativa do Congresso decorrentes de atos ou decisões de outro Poder que não o Executivo. Não obstante, o fato de tais mecanismos não estarem expressos não significa que eles não existam. Conforme já foi dito, a Carta Política traz textualmente, no inciso XI do art. 49, a competência exclusiva do Congresso Nacional para “zelar pela preservação de sua competência legislativa em face da atribuição normativa dos outros Poderes”. Vamos, portanto, buscar compreender que mecanismos podem ser adotados pelo Parlamento para exercer essa função.

Tais mecanismos, por não estarem expressos na Constituição, podem ser discriminados em norma legal infraconstitucional, no caso, um decreto legislativo, espécie legislativa por meio da qual o Congresso Nacional materializa sua competência legislativa exclusiva⁵. Isso tornaria eficaz a aplicação desse inciso e garantiria a máxima efetividade⁶ de tal dispositivo da Constituição.

Pode-se verificar que o inciso XI do art. 49 da Lei Maior veicula competência mais ampla que a do inciso V do mesmo artigo. No caso do inciso XI, a CF deixou em aberto quais medidas concretas o Parlamento pode adotar para zelar pela preservação de sua competência legislativa. Assim, ao contrário do que ocorre com a competência do inciso V do art. 49, em que a Carta Magna desde logo expressa o procedimento para fazer valer a autoridade da norma legal produzida pelo Parlamento (sustar o ato normativo do Executivo que exorbita a lei), o constituinte originário deixou para a lei infraconstitucional a tarefa de elencar os meios pelos quais o Congresso poderá zelar pela preservação de sua competência legislativa em face da atribuição normativa dos outros Poderes e, até mesmo, dos órgãos constitucionalmente independentes, como o Ministério Público da União e o Tribunal de Contas da União.

⁵ Art. 109, II, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados (Resolução da Câmara nº 17/1989); art. 213, II, do Regimento Interno do Senado Federal (Resolução do Senado nº 93/1970).

⁶ Segundo Canotilho (1997, p. 1224), o princípio da máxima efetividade, também chamado de princípio da eficiência ou princípio da interpretação efetiva, dispõe que deve ser atribuído a uma norma constitucional o sentido que lhe dê maior eficácia.

3 ATIVIDADE NORMATIVA DOS OUTROS PODERES NA AUSÊNCIA DA LEI E ATIVISMO JUDICIAL

Discute-se se o Poder Judiciário ou mesmo outros órgãos, como o Ministério Público e o Tribunal de Contas, poderiam adotar normas supridoras da lei, caso a demora ou a inércia do Parlamento em legislar caracterizasse, na visão daqueles órgãos, a ausência de necessária regulamentação de situações sociais. A resposta, via de regra, parece-nos negativa.

É lição de Locke (2001, p. 115) que “onde não há lei, não há liberdade”. Do mesmo modo, Montaigne (2010, p. 519) afirma que “as leis mantêm-se em vigor não porque são justas mas porque são leis”. Extraí-se dessas lições que a lei, em sentido formal, é o instrumento apto a definir as regras a serem seguidas pela sociedade, sem que ela possa ou deva ser substituída por atos de outros Poderes não destinados a inaugurar juridicamente normas gerais e abstratas. E, caso se verifique que a lei precisa de aperfeiçoamento, seja por revelar-se injusta nos casos concretos, seja por se tornar obsoleta com o tempo, ante a evolução da sociedade, é o Parlamento que tem o poder de agir para alterar as regras em vigor. O exercício de competência legislativa, expressa ou veladamente, por outro Poder, em substituição à atividade típica do Parlamento, não se harmoniza com as regras da nossa democracia.

É certo que, em alguns casos, o tempo de aprovação de uma lei pode ser crucial para a salvaguarda dos interesses da sociedade. Em tais situações, porém, existem mecanismos jurídicos para reduzir esse tempo. Por exemplo, o art. 64, § 1º, da Carta Magna atribui ao chefe do Executivo o poder de solicitar urgência para os projetos de lei de sua autoria. Do mesmo modo, o art. 62 da CF dá ao Presidente da República o poder de editar diretamente, em caso de relevância e urgência, medidas provisórias com força de lei, com vigência desde a sua edição. Também os regimentos internos das Casas legislativas preveem regras de urgência para a aprovação mais célere de proposições, quando necessário.

Ademais, a mera ausência de lei formal sobre determinado tema não autoriza aos órgãos externos ao Parlamento exercer a função legislativa e editar a regra jurídica que entenderem pertinente aos casos concretos, pois lhes faltam a legitimidade para tanto, uma vez que não foram para tal designados pela

Constituição, nem eleitos pelo povo para exercer tal mister. Algumas vezes, aliás, busca-se contornar tal situação, alegando-se que se está apenas aplicando um princípio jurídico já previsto na Constituição ou na lei e que, por isso, a norma editada apenas explicita a forma de aplicação desse princípio, sem configurar atividade legislativa inovadora, mas mera regulamentação do que já consta da lei.

Todavia, como alerta Rezende (2019, p. 98), a utilização de princípios constitucionais meramente enunciados na Carta Magna para a extração de regras detalhadas pelo julgador ou aplicador, eliminando a liberdade de conformação do legislador e invalidando as opções por ele adotadas, pode significar a subtração de competências do Poder Legislativo. Ele acrescenta que, se ao julgador ou aplicador é dado, a partir do simples enunciado de um princípio, formular regra específica vinculante e reveladora da única solução normativa possível, cabe indagar qual a razão de ser da eleição de representantes populares para elaborar leis. E aduz que recusar ao Legislativo certa margem de liberdade para formular normas abstratas, em temas nos quais não há decisão clara e específica do constituinte num sentido ou em outro, atenta contra as prerrogativas do Parlamento.

Em relação ao Poder Judiciário, essa problemática tem sido chamada de ativismo judicial, fenômeno já bastante conhecido e que, em alguns casos, tem sido considerado por alguns como de duvidosa legitimidade constitucional, ante situações que podem ser vistas como apropriação da função legislativa do Parlamento.

Barroso (2012) ensina que o ativismo judicial está associado a uma participação mais ampla e intensa do Judiciário na concretização dos valores constitucionais, com maior interferência no espaço dos outros dois Poderes. Segundo ele, a postura ativista do Judiciário se manifesta por meio de: (i) aplicação direta da Constituição a situações não expressamente contempladas em seu texto e independentemente de manifestação do legislador; (ii) declaração de inconstitucionalidade de leis com base em critérios menos rígidos que os de patente violação da Constituição; e (iii) imposição de condutas ou abstenções ao Poder Público, notadamente em matéria de políticas públicas.

O oposto ao ativismo, segundo Barroso, é a autocontenção judicial, conduta pela qual o Judiciário procura reduzir sua interferência nas ações dos outros Poderes. Por essa linha, juízes e tribunais: (i) evitam aplicar diretamente a Constituição a situações que não estejam no seu âmbito de incidência expressa, aguardando o pronunciamento do legislador; (ii) utilizam critérios rígidos e conservadores para a declaração de inconstitucionalidade de leis; e (iii) abstêm-se de interferir na definição das políticas públicas.

O Ministro do STF alerta que o ativismo judicial: (i) causa riscos para a legitimidade democrática, já que os juízes não são eleitos pelo povo, sendo que essa falta de legitimidade evidencia-se ainda mais em caso de atuação legislativa positiva pelo Judiciário, simplesmente por não ter o Parlamento decidido produzir a lei; (ii) gera a politização indevida da justiça, cujas decisões passam a ser mais políticas que jurídicas; e (iii) ultrapassa os limites da capacidade institucional do Judiciário, que não possui os meios necessários à avaliação dos riscos sociais sistêmicos decorrentes de suas decisões em casos concretos.

Quanto a esse último item, Barroso destaca que o juiz normalmente está preparado para realizar apenas a justiça do caso concreto, a microjustiça, pois nem sempre dispõe de informações, tempo e mesmo conhecimento suficientes para avaliar o impacto de suas decisões em processos individuais sobre a realidade de um segmento econômico ou a prestação de um serviço público. E tampouco é o juiz passível de responsabilização política por eventuais escolhas desastradas.

Ressalta ainda que o ativismo judicial configura um mecanismo para contornar, “bypassar” o processo político majoritário, quando este, na visão do juiz, se mostra inerte, emperrado ou incapaz de produzir consenso. Barroso alerta que o Judiciário e, notadamente, o STF devem acatar as escolhas legítimas feitas pelo legislador e ser deferentes para com o exercício razoável de discricionariedade técnica pelo administrador, bem como disseminar uma cultura de respeito aos precedentes, pois isso contribui para a integridade, a segurança jurídica, a isonomia e a eficiência do sistema.

Mecanismos como mutação constitucional, efeitos erga omnes do controle concreto de constitucionalidade, transcendência dos motivos determinantes e outros, promovidos pelo próprio Poder Judiciário, vão,

paulatinamente, atribuindo a função legislativa a esse Poder e enfraquecendo o Legislativo. Não obstante o preparo técnico-jurídico que os juízes possuem, a substituição da atuação político-democrática dos representantes eleitos pelo povo pela atuação jurídico-política dos Tribunais acaba enfraquecendo o princípio democrático e pode gerar violação à competência legislativa do Parlamento.

Assim, em alguns casos, a atuação judicial pode estar legislando disfarçadamente, com linguagem e estilo declarativos, mas o conteúdo da decisão, na verdade, é revisionista. Enquanto o Legislativo claramente inova o Direito e assim o declara – até porque é a ele que compete essa função –, o Judiciário, em certas situações, veladamente inova, embora não declare que assim procede, o que, inclusive, dificulta eventual análise sobre a caracterização de apropriação da função legislativa (WALDROW, 2003, p. 13-14).

4 A “OMISSÃO” DO PARLAMENTO EM LEGISLAR

É lição tradicional da Ciência Política que, no processo legislativo, a “não decisão” é também uma decisão (BACHRACH; BARATZ, 1963, p. 641). Ou seja, a ausência de lei sobre determinado tema não significa necessariamente uma omissão do Legislativo. Por isso, a eventual decisão do Parlamento de (ainda) não legislar, de levar mais tempo debatendo e maturando a decisão de editar uma lei, deve ser analisada com cautela pelos demais Poderes.

A lei, principalmente na democracia atual, complexa e pluralista, não é meramente um texto gramatical elaborado por técnicos. A legislação se constrói discursivamente, por meio de interação com o ordenamento jurídico vigente e com os atores sociais aos quais ela se destina. A sociedade complexa necessita de tempo e aprofundamento no estudo da elaboração legislativa, para que haja legitimidade dos comandos legais adotados. Portanto, para legislar, há um tempo próprio do Parlamento, que precisa ouvir a sociedade, amadurecer a decisão e produzir normas que estejam em conexão com os anseios da população, sem fazer leis de afogadilho.

Desse modo, a “não decisão” pode significar, simplesmente, que o Poder Legislativo entendeu que não é conveniente ao povo a criação de lei sobre o assunto em questão, de modo que não caberia a outro Poder, que não detém a

função legislativa, estabelecer regra supridora sobre o tema. Em outras palavras, compete ao povo, por meio de seus representantes no Parlamento, decidir quais regras legais regerão ou não a sociedade. A atividade de inovação na ordem jurídica deve, assim, ficar sob o encargo precípua do Poder Legislativo, em debates abertos à participação de todos os matizes da sociedade, com todos os seus grupos de pressão e contradições (LUCIANO; ROCHA, 2015.).

Ademais, os eventuais percalços do Parlamento, sejam os de natureza institucional (princípio majoritário em desfavor das minorias, má qualidade da representação, lentidão ou ausência de decisão por falta de consenso etc.), sejam, até mesmo, os decorrentes de falhas pessoais de certos Parlamentares (intrigas, negociatas, corrupção, desprezo pelo eleitorado e outros), não devem levar ao abandono da solução legislativa e à defesa do ativismo judicial como resposta à “demora” do Legislativo, levando-nos a depositar todas as esperanças de aperfeiçoamento da democracia na atuação da Justiça. É no Legislativo que os membros de uma sociedade política se unem e se compõem num só corpo vivo e coerente, sendo ele a alma que dá forma, vida e unidade à sociedade política. O Legislativo é a essência e a união da sociedade em ter uma só vontade, cabendo a esse Poder, uma vez estabelecido pela maioria, expressar e sustentar essa vontade. São as pessoas autorizadas, mediante consentimento e nomeação por parte do povo, que têm a autoridade de elaborar leis que obriguem a todos os demais (LOCKE, 1998, p. 573).

Por outro lado, o tamanho dos Parlamentos não deve ser visto como um obstáculo, mas como uma característica para assegurar a presença das minorias e o pluralismo na legislatura. O barulho e os conflitos durante os debates não são uma patologia política, mas uma consequência da pluralidade e do aumento da participação da sociedade nas decisões. Em muitas situações, a calma e a solenidade não necessariamente representam uma boa política nem valorizam a vontade de uma sociedade plural (WALDRON, 2003, p. 41).

As decisões do Parlamento, portanto, são naturalmente mais lentas. Qualquer processo decisório em colegiados plurais é mais moroso, pois exige debate, respeito às diversas opiniões e formação de convicções, acordos e maiorias. Por isso, as decisões democráticas são sempre mais lentas que as autoritárias. O fato de haver centenas de membros na legislatura representa o

fato de que os interesses dos cidadãos são muitos e variados, não homogêneos (WALDRON, 2003, p. 98). Um ditador pode decidir rapidamente aquilo que deseja, sem ter que debater com quem quer que seja. Já o Parlamento decide após ouvir as minorias, ponderar sobre as diversas correntes existentes e construir uma solução jurídica que, se não a melhor, pelo menos em tese mais adequada do que a oriunda de uma decisão singular ou oligárquica.

Há também uma ideia no imaginário popular de que um Parlamento é tanto melhor quanto mais leis produz. Mas, além de produzir as leis necessárias, o Legislativo também deve barrar as iniciativas que, após o debate necessário, a sociedade entendeu serem perniciosas, pois, conforme ensina Montesquieu (2000, p. 614.), as leis inúteis enfraquecem as leis necessárias.

5 O PAPEL DE INTÉRPRETE DA CONSTITUIÇÃO

É importante ressaltar que a função de intérprete da Constituição não é atribuída apenas ao Poder Judiciário, embora o art. 102 da Lei Maior diga competir ao STF a guarda da Constituição. O que a Carta Política quer dizer é que nosso Supremo Tribunal, ao exercer sua função jurisdicional, deve, precipuamente, preocupar-se em guardar, em preservar a Constituição. Em nenhum momento, porém, dispõe o constituinte originário que apenas o STF pode interpretar a Carta Magna, até porque isso representaria limitação da independência dos demais Poderes, com ofensa ao art. 2^o da Lei Maior.

Os três Poderes interpretam a Constituição e sua atuação deve respeitar os valores constitucionais. Em caso de divergência, a palavra final tem sido do Judiciário, mas isso não significa que toda e qualquer matéria deva ser decidida em um Tribunal (BARROSO, 2012).

A importância da Constituição e do Judiciário não deve, assim, suprimir a política, o governo da maioria e o papel do Legislativo. Cabe à lei votada pelo Parlamento veicular as escolhas entre as diferentes visões alternativas que caracterizam as sociedades pluralistas. O juiz deve agir em nome da Constituição e das leis, e não por vontade política própria, sendo importante que ele prestigie as decisões razoáveis tomadas pelo legislador, respeitando a presunção de validade das leis (BARROSO, 2012).

Quanto à possibilidade de o próprio Legislativo explicitar o conteúdo da Constituição, para além de ser esta sua função precípua, qual seja, regulamentar por lei os dispositivos da Carta Magna, frise-se que, num contexto de uma sociedade aberta e pluralista, todo aquele que vive no contexto regulado por uma norma é seu legítimo intérprete, visão que rompe com a tradicional ideia de que apenas os juízes podem interpretar a Carta Magna. No processo de interpretação constitucional, estão potencialmente vinculados todos os órgãos estatais, todas as potências públicas, todos os cidadãos e grupos, não sendo possível estabelecer-se um elenco cerrado ou fixado com *numerus clausus* de intérpretes da Constituição, conforme nos relembra Häberle (2002, p. 13 e 15.).

Os órgãos legislativos são um dos principais intérpretes da Constituição e o processo político é parte do processo de interpretação constitucional (política como interpretação constitucional), elemento vital de movimento, inovação e mudança, que contribui para o fortalecimento e a formação dessa interpretação. Não há diferença fundamental entre o poder de conformação de que dispõe o legislador enquanto intérprete da Constituição e o espaço que se assegura ao juiz na interpretação constitucional (HÄBERLE, 2002, p. 21 e 25).

O legislador, ao atuar como elemento precursor da interpretação constitucional e do processo de mutação constitucional, interpreta a Lei Maior para possibilitar sua eventual revisão. As decisões do Parlamento são relevantes e suscitam novos desenvolvimentos da Constituição, passando tais decisões, muitas vezes, a integrar posteriormente o conteúdo da Carta Magna (HÄBERLE, 2002, p. 27).

Assim, o juiz constitucional já não interpreta de forma isolada, pois muitos são os participantes do processo de interpretação. Diversas questões referentes à Constituição nem mesmo chegam à Corte Constitucional, sendo os Regimentos Internos das Casas Parlamentares um grande exemplo de mecanismo de interpretação da Constituição e de desenvolvimento autônomo do Direito Constitucional (HÄBERLE, 2002, p. 41-42).

Os Regimentos Internos do Parlamento, quando detalham as regras constitucionais do Poder Legislativo e do processo legislativo, podem ser considerados normas materialmente constitucionais, integrantes do chamado bloco de constitucionalidade, isto é, o conjunto das disposições de conteúdo

tipicamente constitucional que, embora localizadas fora do texto formal da Constituição, destinam-se a dar plena eficácia aos preceitos da Lei Maior⁷. Do mesmo modo, um decreto legislativo que venha a interpretar e dar máxima aplicabilidade a um dispositivo magno pode ser também considerado inserido no bloco de constitucionalidade.

Fato é que, muitas vezes, a letra da lei (ou da Constituição) não traduz a ideia na sua integridade. Ela provoca no cérebro alheio o surgimento de um produto intelectual semelhante ao que a fórmula exprime. Cabe ao aplicador do Direito, com sua experiência, desdobrar as ideias contidas na reduzida síntese das palavras (MAXIMILIANO, 2006, p. 96).

6 A PRESERVAÇÃO DA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DO CONGRESSO NACIONAL EM FACE DA ATRIBUIÇÃO NORMATIVA DOS OUTROS PODERES

Dentro do contexto até agora exposto, caso outro Poder ou órgão independente venha a editar normas que colidam com as leis regularmente aprovadas pelo Congresso Nacional, ou signifiquem o preenchimento de lacuna de lei inexistente por “não decisão” do Poder Legislativo, poderá restar configurada a ofensa à competência do Parlamento, a qual, neste caso, poderá ser defendida pela edição de um decreto legislativo, seja com base no inciso V do art. 49 da Constituição, caso o ato ilegal ou inconstitucional seja do Executivo, seja com esteio no inciso XI do mesmo artigo, caso o ato ou decisão seja de outro órgão ou Poder. Afinal, o Estado de Direito não pode existir se as leis puderem ser produzidas, modificadas ou revogadas por outro órgão que não aquele a quem a Carta Magna atribuiu a função de legislar e, ainda, sem o prévio e tempestivo conhecimento dos cidadãos, mediante o monitoramento do processo legislativo, e do próprio órgão legislador.

Nesse contexto, o inciso XI do art. 49 da CF reza que cabe ao Congresso Nacional zelar pela preservação de sua competência legislativa. Zelar é ter cuidado, tratar com a máxima dedicação possível. Para bem exercer essa

⁷ Llorente (1989, p. 11) ensina que a expressão “bloco de constitucionalidade” pode se referir tanto ao conjunto de normas que, embora não inseridas no texto da Lei Maior, complementam as regras de competências constitucionais (representando, portanto, normas materialmente constitucionais, isto é, de conteúdo constitucional), como ao grupo de normas, constantes ou não da Carta Magna, cuja infração pode acarretar a inconstitucionalidade de outras leis (isto é, aquelas que servem de parâmetro para o controle de constitucionalidade). No texto, empregamos a expressão no primeiro sentido.

missão, é preciso que o Parlamento possua os meios necessários para tanto, sob pena de o dispositivo tornar-se letra morta na Carta Magna. Pode-se aplicar aqui a teoria dos poderes implícitos e dizer que a Constituição deu ao Congresso Nacional, ainda que não expressamente, os poderes necessários ao desempenho dessa importante atribuição, cujos mecanismos podem ser explicitados em norma infraconstitucional. A teoria dos poderes implícitos, estabelecida originalmente pela Suprema Corte dos Estados Unidos em 1819, no caso *McCulloch vs. Maryland*, defende que um órgão estatal que recebeu da Carta Política uma competência expressa possui também autorização implícita para se valer dos meios legítimos necessários para exercer tal atribuição. No Brasil, a teoria dos poderes implícitos foi aplicada pelo STF⁸ para garantir ao Tribunal de Contas da União o poder de cautela, embora não previsto expressamente na nossa Carta Magna, sob o argumento de que tal poder (implícito) é necessário ao desempenho das atribuições fiscalizadoras da Corte de Contas.

O Ministro aposentado do STF, Carlos Ayres Britto,⁹ já afirmou que o inciso XI do art. 49 da Constituição atribui ao Parlamento o poder de “vigília dos atos normativos dos demais Poderes”. Trata-se, assim, de dispositivo de suma importância para a observância das competências do Congresso Nacional, denotativo de um controle político que o Poder Legislativo pode, se necessário, exercer em relação aos atos normativos dos demais Poderes e órgãos constitucionalmente independentes, quando as ações destes representarem ofensa à competência legislativa congressional.

O inciso XI do art. 49 é um poder-dever atribuído pelo constituinte ao Legislativo de não permitir que outros Poderes legislem em seu lugar, razão pela qual Martins (2007, p. 14-15). Entende que tal dispositivo permitiria que o Congresso contestasse inclusive decisões judiciais que representassem invasão de competência legislativa. Sob essa ótica, torna-se amplo o alcance da missão do Parlamento de proteger sua competência legislativa. É ousada a visão de que um ato de caráter normativo editado no âmbito da função jurisdicional, como as decisões em controle abstrato de constitucionalidade e as súmulas vinculantes,

⁸ Mandado de Segurança nº 24510/DF.

⁹ Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 3059 MC/RS, fls. 124.

que possuem eficácia contra todos e efeitos vinculantes para os demais órgãos do Poder Judiciário e a Administração Pública¹⁰, possam estar abrangidos pela previsão do citado inciso XI. Todavia, trata-se de dispositivo ainda carente de regulamentação e cujo alcance precisa ser melhor compreendido.

A competência do Congresso para zelar pela preservação de sua competência legislativa é norma constitucional originária e, portanto, parte inerente do sistema de freios e contrapesos entre os Poderes. Reza o art. 2º da Carta Magna que os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário não são apenas independentes, mas também harmônicos entre si, sendo o sistema constitucional de freios e contrapesos justamente o mecanismo que promove essa harmonia, ao permitir que um Poder controle o outro, quando este exorbita de suas atribuições constitucionais ou invade competência que não é sua.

É de se notar que, além da competência legislativa propriamente dita, também a atribuição administrativa normativa do Parlamento pode ser objeto de proteção em face de eventual exercício abusivo do poder normativo dos outros Poderes e órgãos, inclusive porque, neste caso, trata-se de atribuição decorrente da lei e, cuja ofensa, portanto, atinge esta também. Do mesmo modo, o desrespeito a uma norma constitucional pode também ser visto como ofensa à competência legislativa do Congresso Nacional, seja a regra magna ofendida derivada, já que o titular da reforma constitucional é o próprio Congresso¹¹, seja ela originária, uma vez que a atual Carta Magna foi elaborada pelos congressistas, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte¹². Pode-se falar, portanto, em competência legislativa do Congresso Nacional em sentido amplo, alcançando não apenas a atividade de nível legal, mas também a normatização constitucional e a administrativa, todas merecedoras de proteção, nos termos do art. 49, inciso XI, da Constituição.

Havendo decisão do STF que possa ser considerada ativismo, que possa, em princípio, representar atividade legislativa em colisão com as competências do Parlamento, será cabível a utilização dos mecanismos constitucionais de freios e contrapesos postos na Carta Magna, ainda que, até então, eles não

¹⁰ Art. 102, § 2º; art. 103-A, CF.

¹¹ Art. 60 da CF.

¹² Emenda Constitucional nº 26, de 27 de novembro de 1985.

tenham sido aplicados com mais efetividade. Afinal, no Estado Democrático de Direito, os Poderes devem se comportar com harmonia e independência, não cabendo a nenhum deles invadir as competências dos outros (MARTINS, 2018).

Sob essa ótica, embora o art. 102 da Constituição tenha atribuído ao STF a incumbência de “guardião da Constituição” e, no controle de constitucionalidade, o papel de legislador negativo, não deve a Corte Máxima ultrapassar os limites estabelecidos e legislar positivamente (criar o Direito). Em tal situação, a Constituição, por meio do art. 49, inciso XI, autorizaria o Congresso Nacional a reagir à decisão do Poder Judiciário que invadisse sua competência normativa, podendo o Parlamento até mesmo, como defende Martins (2018), a depender da gravidade da situação, deixar de cumprir a decisão¹³.

Não há no ordenamento constitucional espaço para que um Poder possa proceder além da lei aprovada pelo Poder Legislativo, pois a atividade administrativa é sempre e imediatamente infralegal, escrava da lei (LUCIANO; ROCHA, 2015). Isso deve valer também para a função jurisdicional, pois ela é a atribuição do Estado de aplicar a lei aos casos concretos, para solucionar conflitos de interesses e fazer valer o Direito em vigor. Tanto a função administrativa como a jurisdicional representam, portanto, a aplicação da lei aos casos concretos. Assim, as funções jurisdicional e administrativa pressupõem lógica e cronologicamente normas a aplicar, razão pela qual pressupõem a função legislativa, podendo ser vistas como secundárias e subordinadas a esta (GUASTINI, 2001, p. 61).

¹³ Vale citar o precedente decorrente da decisão do STF na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 402/DF, em que a Mesa do Senado Federal, invocando suas competências constitucionais, não concordou com a execução imediata da decisão judicial do Relator que afastou o Presidente do Senado do exercício da Presidência da Casa. A Mesa, na ocasião, alegou que: (i) os efeitos da referida decisão judicial impactavam gravemente o funcionamento das atividades legislativas; (ii) a decisão ainda aguardava a confirmação do Plenário do STF; (iii) a Constituição assegura o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa e, todavia, a Mesa do Senado não fora notificada para participar da ação; (iv) a Constituição estabelece a observância do princípio de independência e harmonia entre os Poderes; (v) o art. 53, § 3º, da Carta Magna atribui ao Senado competência para sustar processo criminal instaurado em face de Senador; (vi) o art. 55, § 3º, da Lei Maior atribui à Mesa competência para declarar a perda do mandato nas hipóteses previstas, assegurada a ampla defesa; e (vii) naquela data ainda havia deliberações do STF pendentes sobre o caso. Expressando todos esses argumentos, a Mesa do Senado, na ocasião, decidiu aguardar a deliberação final do Plenário do STF e conceder prazo regimental ao Presidente do Senado Federal para apresentação de defesa, a fim de viabilizar a deliberação da Mesa sobre as providências necessárias ao cumprimento da decisão judicial. Vale ressaltar que, ao final, o Plenário do STF cassou a liminar que afastava o Presidente do Senado de suas funções, tornando desnecessária a deliberação da Mesa sobre a matéria (ADPF nº 402 MC-Ref/DF).

Embora o Congresso Nacional tenha o poder de sustar os atos normativos exorbitantes da lei editados pelo Poder Executivo, com base no art. 49, inciso V, da Constituição, essa atribuição não está expressa para os atos dos demais Poderes que eventualmente desrespeitem uma lei editada pelo Parlamento. Em função do atual desenvolvimento do nosso constitucionalismo, limitar a atividade de controle do Congresso Nacional apenas ao Executivo seria diminuir o Legislativo, em situação de desbalanceamento entre os Poderes, que devem ser harmônicos entre si (LUCIANO; ROCHA, 2015)¹⁴.

Não apenas o Executivo, mas também os demais Poderes e órgãos independentes são falíveis. No caso do Judiciário, a situação é mais delicada, uma vez que suas decisões, em geral, são isentas de controle de outro Poder, já que eventual questionamento sobre elas é, via de regra, direcionado ao próprio Judiciário. Os juízes conseguiriam agir sempre com imparcialidade no controle de seus próprios atos? Em caso de dúvida sobre a legitimidade das condutas e decisões dos magistrados, a decisão caberá ao próprio Judiciário. Pode-se, assim, discutir sobre a objetividade do julgamento em tal situação.

Desse modo, é relevante que o Congresso Nacional possa assumir um papel mais efetivo como órgão de controle, até mesmo, se necessário, com a sustação de atos praticados pelos demais Poderes, podendo essa possibilidade ser considerada prevista, ainda que não expressamente, na competência do art. 49, inciso XI, da Carta Política, carecendo de ser explicitada em norma legal. Esta, conforme dito, pode ser um decreto legislativo, instrumento apto a dispor sobre as matérias de competência exclusiva do Congresso Nacional, não somente para o exercício concreto da competência, mas também para a prévia regulamentação desse exercício.

7 O EXERCÍCIO EXORBITANTE DA FUNÇÃO NORMATIVA PELOS OUTROS PODERES E A ATUAÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL FRENTE A TAL SITUAÇÃO

Indaga-se em que casos haveria exercício abusivo da atribuição normativa dos outros Poderes ou órgãos independentes, em relação à competência legislativa do Congresso Nacional ou de suas Casas, e o que o Poder Legislativo poderia fazer a respeito.

Tal abuso se daria, por exemplo, quando o Poder ou órgão invadisse ou desrespeitasse, direta ou indiretamente, a competência legislativa do Congresso Nacional ou de suas Casas, ainda que a pretexto de exercer suas atribuições constitucionais, legais, judiciais ou administrativas.

Algumas hipóteses específicas podem ser aventadas, por exemplo, o Poder ou órgão expedir norma legal, administrativa ou judicial que: *(i)* fira a independência do Congresso Nacional ou de suas Casas; *(ii)* ofenda a harmonia entre ele e o Congresso Nacional ou suas Casas; *(iii)* usurpe função do Congresso Nacional ou de suas Casas; *(iv)* tenha caráter normativo fora das previsões constitucionais ou legais; *(v)* crie Direito que o Congresso Nacional ou suas Casas decidiram ainda não criar; *(vi)* represente interpretação em flagrante contradição com o texto da norma constitucional ou legal; ou *(vii)* desrespeite as demais normas constitucionais ou legais.

Quanto à ação corretiva do Parlamento nesses casos, caberia, especificamente, ao decreto legislativo regulamentador do art. 49, inciso XI, da CF definir as medidas que poderiam ser tomadas pelo Congresso Nacional quando houvesse exercício abusivo da atribuição normativa dos outros Poderes ou órgãos independentes, bem como o procedimento para a apuração da ocorrência no âmbito do Parlamento, inclusive com a oportunidade de manifestação do Poder ou órgão que editou a norma.

Uma das medidas poderia ser a sustação do ato normativo violador por um decreto legislativo específico, a exemplo do que já acontece com os atos do Executivo. Caso o citado inciso XI não permitisse a sustação de atos de outro Poder ou órgão independente, qual seria a finalidade de sua previsão na Carta Magna? Quais seriam, afinal, os mecanismos de que o Congresso Nacional poderia se valer para zelar pela preservação de sua competência legislativa em face da atribuição normativa dos outros Poderes? Não parece razoável admitir que o constituinte originário inseriu na Lei Maior dispositivo sem aplicabilidade, até porque a lei não deve conter palavras supérfluas (MAXIMILIANO, 2006, p. 91). Neste caso, pode-se considerar a possibilidade de aplicação da teoria dos poderes implícitos, já defendida pelo Supremo Tribunal Federal, conforme acima citado.

Desse modo, a possibilidade jurídica de um decreto legislativo dessa natureza promoveria um diálogo democrático entre os Poderes, evitando que um deles tenha sempre a palavra definitiva sobre qualquer assunto, o que poderia ser uma porta aberta para a extrapolação dos limites constitucionais¹⁴.

Pode-se idealizar um roteiro para o Parlamento exercer sua competência de zelo pela função legislativa, em caso de exercício ofensivo da atribuição normativa dos outros Poderes. Um exemplo seria o seguinte: (i) verificado, mediante procedimento estabelecido no decreto legislativo, o exercício abusivo da atribuição normativa por parte de outro Poder ou órgão independente, o Congresso Nacional assinaria prazo razoável para que o Poder ou órgão adotasse as providências cabíveis¹⁵, no âmbito de sua competência, para a correção da inconstitucionalidade ou ilegalidade; (ii) se não atendido no prazo estabelecido, o Congresso Nacional poderia sustar, por decreto legislativo, a norma que ofendesse sua competência legislativa ou a de suas Casas; e (iii) adicionalmente, se fosse o caso, o Congresso representaria ao órgão competente sobre as irregularidades ou abusos apurados, para a promoção da responsabilidade civil, penal e administrativa dos envolvidos.

Roteiro semelhante é hoje estabelecido constitucionalmente¹⁶ para o controle externo realizado pelo Tribunal de Contas da União, o qual poderia, assim, ser adotado como inspiração para o detalhamento da atribuição do

¹⁴ No Senado Federal, os Projetos de Decreto Legislativo nºs 404/2019, 9/2016, 6/2015, 5/2015, 1/2014 e 106/2013 são exemplos de proposições cujo objeto é ou foi (alguns já foram arquivados) a sustação de decisões ou atos normativos do Poder Judiciário ou do Tribunal de Contas da União. O PDL nº 404/2019, por exemplo, ainda em tramitação, visa a sustar os efeitos legislativos da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) nº 26/DF e do Mandado de Injunção (MI) nº 4733/DF, nos quais o STF, atuando como legislador positivo, decidiu aplicar, até que o Congresso Nacional venha a legislar a respeito, a Lei nº 7.716/1989, a fim de estender a tipificação prevista para os crimes resultantes de discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional à discriminação por orientação sexual ou identidade de gênero. É importante ressaltar, conforme consta da justificção desse projeto (cuja leitura recomendamos), que não se questiona o mérito da decisão adotada pela Suprema Corte, mas sim a necessidade de resguardar o papel constitucional do Parlamento como órgão legislador e principal foro de debate democrático para a elaboração das leis.

¹⁵ Ex.: anulação, revogação ou revisão da decisão ou ato normativo ou da súmula violadora das competências do Congresso Nacional. Já na hipótese de decisões judiciais com caráter normativo, como as de controle abstrato de constitucionalidade, a desconstituição ou a revisão da decisão pelo próprio Judiciário poderá demandar o ajuizamento de nova ação, em razão do princípio da inércia da jurisdição e da necessidade de contraditório para os atingidos pela revisão da decisão. Neste caso, a implantação da medida proposta no texto (assinatura de prazo) pode demandar a aprovação de lei ordinária que preveja as regras para tal ação e os legitimados ao seu ajuizamento.

¹⁶ Art. 71, IX a XI, CF.

Congresso Nacional de zelar pela preservação de sua competência legislativa, que é também típica atividade de controle externo, porém exercida diretamente pelo próprio Parlamento.

8 O CASO DO DECRETO LEGISLATIVO Nº 424, DE 2013

Em 2013, o Congresso Nacional, com fundamento no inciso XI do art. 49 da CF, promulgou o Decreto Legislativo nº 424, de 2013, que sustou a Resolução do Tribunal Superior Eleitoral (TSE) nº 23.389, de 9 de abril de 2013, a qual modificava o número de Deputados por Estado e Distrito Federal (DF) para as eleições de 2014. No episódio, o Congresso Nacional entendeu que, nos termos do art. 45, § 1º, da Constituição, caberia à lei complementar, e não a uma resolução do TSE, definir a quantidade de Deputados por unidade da Federação.

Posteriormente à edição desse Decreto Legislativo, o STF, em um conjunto de ações diretas de constitucionalidade (ADIs)¹⁷, declarou inconstitucionais a citada Resolução do TSE e também o parágrafo único do art. 1º da Lei Complementar nº 78, de 30 de dezembro de 1993. O argumento da Suprema Corte, em harmonia com a posição do Congresso Nacional, foi justamente que o art. 45, § 1º, da CF prevê que cabe à própria lei complementar definir o número de Deputados Federais por Estado e DF, não podendo a lei transferir tal competência ao TSE.

Ocorre que, na mesma ocasião, o STF também declarou inconstitucional, em outra ação de controle abstrato¹⁸, o Decreto Legislativo nº 424, de 2013, sob a alegação de que: *(i)* ele fora editado há menos de um ano das eleições de 2014, violando, portanto, o princípio da anterioridade eleitoral¹⁹; *(ii)* uma atribuição outorgada ao TSE por meio de lei complementar não lhe poderia ser retirada por mero decreto legislativo; e *(iii)* não haveria previsão constitucional para a edição de decretos legislativos que visassem a sustar atos do Poder Judiciário.

¹⁷ ADIs nºs 4947/DF, 4965/PB, 5020/DF e 5028/DF.

¹⁸ Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) nº 33/DF.

¹⁹ Art. 16 da CF.

Quanto ao segundo argumento da Suprema Corte, entendemos que o Decreto Legislativo nº 424, de 2013, não alterava a Lei Complementar nº 78, de 1993, apenas sustava a Resolução do TSE nº 23.389, de 2013, a qual havia usurpado a competência de lei complementar para dispor sobre o número de Deputados por Estado e DF. Em função disso, inclusive, parece-nos que a ação que resultou na declaração de inconstitucionalidade do Decreto Legislativo poderia ter sido considerada prejudicada após a declaração de inconstitucionalidade da Resolução do TSE pela Corte Máxima nas outras ações, já que, com isso, o Decreto Legislativo perdera seu objeto.

Quanto ao terceiro ponto – este de maior importância para a discussão do presente artigo –, pode-se entender, conforme o raciocínio até agora desenvolvido, que haveria, sim, data *maxima venia*, previsão constitucional, embora não expressa, para a edição de decretos legislativos que visassem a sustar atos do Poder Judiciário. Tal possibilidade não estaria no inciso V – que realmente menciona apenas o Poder Executivo –, mas no inciso XI do art. 49 da CF. A propósito, como mencionado, a fundamentação²⁰ do Parlamento para editar o Decreto Legislativo nº 424, de 2013, foi justamente o citado inciso XI, o qual faz referência a “outros Poderes”. Todavia, tal ponto não foi ventilado pelo STF, carecendo, assim, de um debate mais aprofundado.

Pode-se concordar com a Suprema Corte quanto à ausência de previsão constitucional expressa para um decreto legislativo sustar atos do Poder Judiciário, do Ministério Público ou do Tribunal de Contas. Não parece haver óbice, contudo, à possibilidade de essa atribuição ser explicitada em lei (decreto legislativo), por legítimo desenvolvimento interpretativo do inciso XI do art. 49 da CF. Não se trataria, neste caso, de mera interpretação extensiva do inciso V do art. 49, pois o fundamento das medidas do Congresso Nacional para zelar pela preservação de sua competência legislativa em face da atribuição normativa dos outros Poderes adviria do inciso XI do mesmo artigo.

²⁰ Justificação do Projeto de Decreto Legislativo nº 85, de 2013, que deu origem ao Decreto Legislativo nº 424, de 2013.

9 CONCLUSÃO

Ante o exposto, pode-se concluir que a regulamentação da competência do Congresso Nacional de zelar pela sua competência legislativa em face da atribuição normativa dos outros Poderes (art. 49, XI, CF) pode representar um mecanismo para trazer maior equilíbrio ao princípio da harmonia entre os Poderes e dar concretude ao sistema constitucional de freios e contrapesos, fortalecendo o Parlamento e o Estado Democrático de Direito.

Os demais Poderes e órgãos independentes não devem atuar como legisladores positivos fora das hipóteses estabelecidas na Lei Maior, nem mesmo o Poder Judiciário, seja no exercício do *judicial review* (controle de constitucionalidade), seja no desempenho de suas demais atividades jurisdicionais ou administrativas. Ressalvadas as previsões constitucionais, a Carta Política outorga apenas ao Legislativo a tarefa de inovar o Direito, não podendo outro Poder dizer se determinada solução legal é preferível a outra que não tenha sido editada pelo Parlamento, realizando ou revendo um juízo de mérito, ainda que de forma tida por acertada, uma vez que tal função compete precipuamente ao Poder Legislativo. Quanto ao STF, a Carta Magna atribui-lhe, no tocante à jurisdição constitucional, o poder-dever de declarar se e como uma dada norma deve ser julgada incompatível com o ordenamento magno, mas não a missão de editar regras supridoras das lacunas ainda não preenchidas pelo Congresso Nacional mediante lei formal.

Conclui-se, assim, que seria legítima a iniciativa do Congresso Nacional de, por meio de um decreto legislativo de interpretação do art. 49, inciso XI, da Constituição, regulamentar o exercício de sua prerrogativa exclusiva de zelar pela preservação de sua competência legislativa em face da atribuição normativa dos outros Poderes e prever expressamente o procedimento e os mecanismos para a materialização dessa atribuição, dentre os quais parece-nos possível a possibilidade de sustação de atos normativos exorbitantes de qualquer Poder ou órgão independente. Tal regulamentação contribuiria para a máxima efetividade do citado dispositivo magno e para a independência do Congresso Nacional e fortaleceria o princípio democrático, o Estado de Direito e a harmonia entre os Poderes.

REFERÊNCIAS

BACHRACH, Peter; BARATZ, Morton S. Decisions and nondecisions: an analytical framework. *American Political Science Review*, v. 57, n. 3, p. 632-642, set. 1963.

BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. [Syn]Thesis, Rio de Janeiro, v. 5, n. 1, p. 23-32, 2012. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/synthesis/article/view/7433>>. Acesso em: 20 nov. 2020.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7.ed. Coimbra: Almedina, 1997.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

GUASTINI, Riccardo. *Estudios de teoría constitucional (Coleção doutrina jurídica contemporânea)*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2001.

HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica constitucional: a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.

LLORENTE, Francisco Rubio. El bloque de constitucionalidad. *Revista Española de Derecho Constitucional*, a. 9, n. 27, p. 9-38, set./dez. 1989. Disponível em: <<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=79403>>. Acesso em: 20 nov. 2020.

LOCKE, John. *Dois tratados sobre o governo (Coleção clássicos)*. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

_____. *Segundo tratado sobre o governo civil: ensaio sobre a origem, os limites e os fins verdadeiros do governo civil (Coleção clássicos do pensamento político)*. 3. ed. Petrópolis: Vozes, 2001.

LUCIANO, Pablo Bezerra; ROCHA, Vanessa Affonso. Congresso deve poder derrubar “atos normativos” do Judiciário. *Consultor Jurídico*, 25 ago. 2015. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-ago-25/congresso-poder-derrubar-atos-normativos-judiciario>>. Acesso em: 20 nov. 2020.

MARTINS, Ives Gandra da Silva. Em defesa do Congresso Nacional. *In*: MARTINS, Ives Gandra da Silva. Exercício de cidadania. São Paulo: Lex Editora, 2007. 266 p.

_____. Os 30 anos da Constituição Federal. Folha de S. Paulo, São Paulo, 18 set. 2018. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/opiniaio/2018/09/os-30-anos-da-constituicao-federal.shtml>>. Acesso em: 20 nov. 2020.

MAXIMILIANO, Carlos. Hermenêutica e aplicação do Direito. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

MONTAIGNE, Michel de. Sobre a experiência. *In*: MONTAIGNE, Michel de. Os ensaios: uma seleção. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

MONTESQUIEU, Charles-Louis de Secondat, Barão de. O espírito das leis. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

REZENDE, Renato Monteiro de. O Voto Secreto Parlamentar – seu histórico no Brasil e seu tratamento no Direito Comparado. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/Conleg/Senado, abril/2019 (Texto para Discussão nº 256). Disponível em <www.senado.leg.br/estudos>. Acesso em: 21 nov. 2020.

WALDRON, Jeremy. A dignidade da legislação (Coleção justiça e direito). São Paulo: Martins Fontes, 2003.

Missão da Consultoria Legislativa

Prestar consultoria e assessoramento especializados ao Senado Federal e ao Congresso Nacional, com o objetivo de contribuir com o aprimoramento da atividade legislativa e parlamentar, em benefício da sociedade brasileira.



Núcleo de Estudos
e Pesquisas

Consultoria
Legislativa

SENADO
FEDERAL



ISSN 1983-0645