

**ANÁLISE DA EFETIVIDADE DO CONTROLE
PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDADE
PELO PODER LEGISLATIVO**

JOÃO TRINDADE CAVALCANTE FILHO



SENADO FEDERAL

MESA DIRETORA
Biênio 2025/2026

Davi Alcolumbre
PRESIDENTE

Eduardo Gomes
1º VICE-PRESIDENTE

Daniella Ribeiro
1ª SECRETÁRIA

Ana Paula Lobato
3ª SECRETÁRIA

Humberto Costa
2º VICE-PRESIDENTE

Confúcio Moura
2º SECRETÁRIO

Laércio Oliveira
4º SECRETÁRIO

SUPLENTE DE SECRETÁRIO

1º – Chico Rodrigues
2º – Mecias de Jesus
3º – Styvenson Valentim
4ª – Soraya Thronicke

Ilana Trombka
Diretora-Geral

Danilo Augusto Barboza de Aguiar
Secretário-Geral da Mesa

Coleção de Teses,
Dissertações
e Monografias
de Servidores do Senado Federal

2025
Dissertação

**ANÁLISE DA EFETIVIDADE DO CONTROLE
PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDADE
PELO PODER LEGISLATIVO**

JOÃO TRINDADE CAVALCANTE FILHO

Brasília – 2025

SENADO FEDERAL 

COLEÇÃO DE TESES, DISSERTAÇÕES E MONOGRAFIAS DE SERVIDORES
DO SENADO FEDERAL – 2020/2024

Criada pelo Ato da Comissão Diretora nº 22, de 2009, destinada a publicar, bianualmente, teses de doutoramento, dissertações de mestrado e monografias de conclusão de cursos de pós-graduação defendidas e aprovadas por servidores do Senado Federal junto às instituições de ensino superior. Os trabalhos são selecionados segundo critérios de relevância e pertinência dos temas aos trabalhos do Senado Federal e por sua qualidade acadêmica.

COMISSÃO DE SELEÇÃO:

Ilana Trombka
PRESIDENTE DA COMISSÃO
DIRETORA-GERAL DO SENADO FEDERAL

Rafael André Vaz Chervenski
VICE-PRESIDENTE DA COMISSÃO
DIRETOR DA SECRETARIA DE EDITORAÇÃO
E PUBLICAÇÕES

Beatriz Balestro Izzo
DIRETORA DA SECRETARIA DE GESTÃO DE
PESSOAS

Danilo Augusto Barboza de Aguiar
CONSULTOR-GERAL LEGISLATIVO

Flávio Diogo Luz
CONSULTOR-GERAL DE ORÇAMENTOS,
FISCALIZAÇÃO E CONTROLE

Fernando Boarato Meneguín
DIRETOR-EXECUTIVO DO INSTITUTO
LEGISLATIVO BRASILEIRO

Aloysio de Britto Vieira
COORDENADOR DA COORDENAÇÃO DE
EDIÇÕES TÉCNICAS DA SECRETARIA DE
EDITORAÇÃO E PUBLICAÇÕES

Esther Bemerguy de Albuquerque
VICE-PRESIDENTE DO CONSELHO
EDITORIAL DO SENADO FEDERAL

JOÃO TRINDADE CAVALCANTE FILHO

**ANÁLISE DA EFETIVIDADE DO CONTROLE PREVENTIVO DE
CONSTITUCIONALIDADE PELO PODER LEGISLATIVO**

Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como requisito parcial para obtenção do título de Doutor em Direito.

Área de Concentração: Direito do Estado

Orientador: Prof. Dr. Carlos Vinícius Alves
Ribeiro

Brasília – 2025

Nome: CAVALCANTE FILHO, João Trindade
Título: Análise da efetividade do controle preventivo de constitucionalidade pelo Poder Legislativo
Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como requisito parcial para obtenção do título de Doutor em Direito.

Aprovada em: ____ de _____ de 2021.

Banca Examinadora

Prof. Dr. _____
Instituição: _____
Julgamento: _____

Prof. Dr. _____
Instituição: _____
Julgamento: _____

Prof. Dr. _____
Instituição: _____
Julgamento: _____

Prof. Dr. _____
Instituição: _____
Julgamento: _____

Prof. Dr. _____
Instituição: _____
Julgamento: _____

Para Patrícia,

Que viu esta tese nascer desde quando o doutorado era ainda apenas um sonho distante;

que cuidou de nossas filhas (além de todo o resto) com mais amor e carinho do que se poderia esperar, até mesmo de uma mãe, sempre explicando que “Papai está viajando para assistir aula” ou “Papai está no escritório estudando”;

e a quem eu dedico em forma de amor a força de cada palavra dita, escrita, cantada ou recitada.

AGRADECIMENTOS

Esta tese não existiria se não fosse pelo apoio incondicional da minha família. Patrícia, minha esposa, que deu à luz nossa segunda filha na véspera da minha viagem para a primeira aula do doutorado, e cujo amor e parceria foram condição necessária e suficiente para que este sonho se tornasse realidade. Júlia, minha primogênita, que, com seus bilhetes, desenhos e carinhos, fez-se presente em todos os momentos, inclusive com o sorriso de admiração quando viu o livro escrito por meu professor-orientador: “Papai, então o professor do senhor também é escritor?!”. Ísis, minha caçula, que nasceu na véspera do início das aulas do doutorado, e cresceu junto com a tese, contribuindo sempre com os beijinhos trazidos no escritório. Meu pai, João Trindade Cavalcante, que me ensinou a não ter medo dos desafios e me incentivou a estudar, desde o primeiro dia da graduação até os últimos dias de redação da tese. Minha mãe, Suely, que sempre me apoiou nos momentos bons e mais ainda naqueles difíceis, com uma palavra de paz e de conforto. Meu irmão, José Trindade, que se tornou Mestre em Direito (mesmo fazendo tão pouco tempo que era uma criança a quem eu levava à escola) e com quem tive produtivas discussões sobre a pesquisa e sobre os divertimentos não acadêmicos.

Pode parecer clichê, mas posso dizer sem medo de errar que essa tese não seria possível sem meu orientador. O professor Associado Dr. José Levi Mello do Amaral Júnior, que me apontou caminhos por desbravar – devo a ele, por exemplo, a ideia de investigar os mecanismos informais de controle, uma das partes de que mais gosto nesta pesquisa –, aguentou as dúvidas do orientando até mesmo poucos minutos antes de defender a tese de Li-

vire Docência que Júlia depois veio a conhecer, quando já publicada em livro; e que opinou detalhadamente sobre cada parágrafo escrito, com palavras sinceras e precisas de advertência, correção e elogio. Eu não poderia ter tido um orientador melhor.

Na USP, vários professores também auxiliaram, em momentos distintos, a que essa tese virasse realidade. Preciso agradecer especialmente ao prof. Dr. Carlos Bastide Horbach e ao prof. Titular Dr. Fernando Dias Menezes de Almeida, membros da banca de qualificação, cuja sinceridade e pertinência dos comentários foram decisivas para que a pesquisa prosseguisse (ambos, aliás, foram professores de disciplinas que muito contribuíram com a redação da tese). Também sou extremamente grato ao professor Titular Dr. André Ramos Tavares, que gentilmente se dispôs a tirar dúvidas minhas, quando a pesquisa desembocou em temas que tinham pontos de contato com o que ele já havia pesquisado; e ao professor Titular Dr. Elival da Silva Ramos, pelas aulas e pelas discussões em seminários.

Ainda na USP, tive colegas com quem pude discutir aspectos os mais diversos, inclusive temas da tese: merecem registro especial as ajudas que recebi dos amigos e colegas também do Senado Victor Marcel Pinheiro e Paulo Fernando Mohn e Souza. A meu amigo e colega de salas dos professores do IDP, Ivan Alegretti, agradeço não só pelas conversas, mas também pelas dicas e pela paciência de dividir comigo por dois semestres quartos de hotel – nem sempre especialmente luxuosos – em São Paulo.

Pelo fato de ter que trabalhar com diversos instrumentos de Estatística Inferencial, precisei da ajuda de amigos das áreas de Ciências Exatas, que não se furtaram a me auxiliar, tirar dúvidas e discutir metodologias: agradeço

aos professores e amigos Antonio Geraldo Pinto Maia Júnior, Marcio Oliveira e especialmente Fábio Dáquila.

Também gostaria de agradecer aos amigos Amanda Luca Riether e Jean-Marc Georges Mutzig, por, além das conversas descontraídas (junto com Dalva Luca e Rafael Araújo) que ajudaram a “desanuviar a mente”, realizarem a tradução do resumo para o Francês.

Em relação à pesquisa sobre o papel das comissões no Direito Comparado, contei com a ajuda preciosa do prof. Dr. Dimitri Dimoulis, que explicou o funcionamento do controle de constitucionalidade no Parlamento Grego, e da profa. Dra. Ana Paula Bernardo, da Assembleia da República Portuguesa. Agradeço também sobre as discussões acerca da Legística com os amigos e colegas do Grupo de Formulação de Regras Comuns de Legística para os Países e Regiões Lusófonos da Universidade de Lisboa, em especial Felipe Andrade e aos professores Drs. Inês Inverno, Rui Tavares Lanceiro, João Tiago Silveira e Catedrático Carlos Blanco de Moraes.

No Senado Federal, contei sempre com a compreensão dos chefes do Núcleo de Direito da Consultoria Legislativa – sem o que a pesquisa, e especialmente as viagens para São Paulo, teriam sido bem mais difíceis. Preciso agradecer, por isso (mas não só), aos amigos Flávia Cristina Magalhães, Beatriz Simas, Frederico Retes Lima, bem como Gustavo Taglialegna (Consultor-Geral adjunto) e Danilo Aguiar (Consultor-Geral Legislativo). Os colegas da Biblioteca do Senado Federal também foram incansáveis em ajudar com a pesquisa bibliográfica, desde o projeto de pesquisa até a redação final da tese (inclusive abrindo a Biblioteca para consulta emergencial, em plena pandemia de Covid-19).

Muito úteis foram também os debates com os Secretários-Gerais da Mesa da Câmara dos Deputados, Leonardo Augusto de Andrade Barbosa, e do Senado Federal, Luiz Fernando Bandeira de Mello Filho, a quem agradeço o tempo e a atenção que a isso dedicaram.

Finalmente, um enorme agradecimento é devido a dois grandes amigos que foram decisivos para que eu “criasse a coragem” de tentar uma vaga no doutorado da USP: Francisco Schertel Ferreira Mendes e Prof. Dr. Gilmar Ferreira Mendes, do Supremo Tribunal Federal. O primeiro foi quem me convenceu de que era possível o sonho de enfrentar o processo seletivo para o doutorado na USP. O segundo, além disso, discutiu vários pontos do trabalho, seja em eventos de seu grupo de pesquisa no IDP (em conjunto com o prof. Victor Marcel), seja ao gentilmente retornar ligações minhas com inconvenientes dúvidas sobre o sistema alemão de controle, em plena sexta à noite, e que, sempre com muita bondade e didática, fez sugestões que foram úteis por demais.

A todos minha gratidão imensa.

*“Eu não estou interessado em nenhuma teoria
Em nenhuma fantasia, nem no algo mais
(...)”*

*A minha alucinação é suportar o dia a dia
E meu delírio é a experiência com coisas reais”*

Belchior, Alucinação

RESUMO

CAVALCANTE FILHO, João Trindade. **Análise da efetividade do controle preventivo de constitucionalidade pelo poder legislativo.** 2021. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2021.

A tese aborda o controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo, buscando analisar-lhe as características, os modos de externalização e a efetividade. No Eixo Descritivo, expõe-se a natureza jurídica de dever-função desse controle, situado na imbricação entre o Direito e a Política, além de se situar a especificidade do controle realizado no Brasil, em relação a outros ordenamentos. Também é analisada a formação histórica da doutrina da análise preventiva de constitucionalidade, com a exposição dos meios formais e informais de seu exercício. Ainda na parte descritiva, são expostas as principais diferenças entre o papel das comissões no controle preventivo de constitucionalidade de Projetos de Lei (PL) e de Propostas de Emenda à Constituição (PEC). No Eixo Analítico, são apresentados os resultados da análise qualitativa e quantitativa das 5555 proposições analisadas (todas as PEC e todos os PLs apresentados em 2015 no Congresso Nacional). Por meio da formulação de um número-índice e de sua média (IAC e IACmédio), são expostos os resultados dos testes de hipótese, que possibilitam afirmar que o controle preventivo é, no geral, parcialmente efetivo, e que há diferenças estatisticamente significativas na comparação entre a análise em cada Casa do Congresso Nacional (Câmara dos Deputados x Senado Federal) e em cada espécie de proposição (PEC x PL), sendo o controle mais efetivo o realizado na Câmara dos Deputados em relação às PECs, e o menos efetivo aquele que é feito na mesma Casa, em relação aos PLs. Finalmente, no Eixo Prescritivo, são apresentadas propostas de reforma do arcabouço normativo (em nível constitucional e regimental), de modo a tornar ainda

mais efetivo o controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo.

Palavras-chave: Controle de constitucionalidade. Processo legislativo. Comissões parlamentares. Controle preventivo..

ABSTRACT

CAVALCANTE FILHO, João Trindade. **Analysis of effectiveness of the preventive control of constitutionality by the legislative power.** 2021. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2021.

The thesis studies the preventive constitutional control by the Legislative, seeking to analyze its characteristics, externalization forms and effectiveness. In the Descriptive Axis, the legal nature of the duty-function of this control – which is located in the overlap between law and politics – is exposed, in addition to the specificity of the control in Brazil, in relation to other systems. The historical formation of the doctrine of preventive analysis of constitutionality is also analyzed, with the exposure of the formal and informal means of its exercise. Still in the descriptive part, the main differences between the role of parliamentary committees in the preventive control of constitutionality of Bills (PL) and of Constitutional Amendments Proposals (PEC) are exposed. In the Analytical Axis, the results of the qualitative and quantitative analysis of the 5555 analyzed propositions are presented (all PECs and all PLs presented in 2015 at the National Congress). Through the formulation of an index number and its average (IAC and IACmedium), the results of the hypothesis tests are exposed, which make it possible to state that the preventive control is, in general, partially effective, and that there are statistically significant differences in the comparison between the analysis in each House of Congress (Chamber of Deputies x Federal Senate) and in each type of proposition (PEC x PL), with the most effective control being carried out in the Chamber of Deputies in relation to the PECs, and the least effective one that is done in the same House, in relation to the PLs. Finally,

in the Prescriptive Axis, proposals are presented to reform the normative framework (at the constitutional and internal level), in order to make preventive control of constitutionality by the Legislative even more effective

Keywords: Constitutionality control. Legislative process. Parliamentary commissions. Preventive control.

RÉSUMÉ

CAVALCANTE FILHO, João Trindade. **L'analyse de l'effectivité du control préventif de constitutionnalité pour le pouvoir législatif**. 2021. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2021.

La thèse aborde le contrôle préventif de la constitutionnalité par le Pouvoir Législatif en analysant ses caractéristiques, ses modes de représentation et son efficacité. Le chapitre Description montre la nature juridique de devoir-fonction de ce contrôle, à mi-chemin entre le Droit et la Politique, ainsi que la spécificité de son exercice au Brésil par rapport à d'autres arrangements. L'évolution historique de la doctrine de l'analyse préventive de la constitutionnalité est aussi explicitée ainsi que l'énumération des moyens formels et informels de l'exercer. Le chapitre Description met aussi en évidence les différents rôles joués par les commissions parlementaires en ce qui concerne le contrôle préventif de constitutionnalité des projets de loi (PL) et des propositions d'amendement de la Constitution (PEC). Le chapitre Analyse expose les résultats qualitatifs et quantitatifs de l'étude de 5555 propositions (PL et PEC) examinées en 2015 par le Congrès National. Les résultats des tests d'hypothèses sont formulés en utilisant un indicateur (IAC) et sa moyenne arithmétique (IACm), à partir desquels il est permis d'affirmer que le contrôle préventif de constitutionnalité est, en général, partiellement efficace. Cependant, il existe des différences statistiquement significatives entre les résultats observés, selon la Chambre du Congrès National (Chambre des Députés ou Sénat Fédéral) ou selon le type de propositions (PL ou PEC). Le contrôle le plus efficace est celui exercé par la Chambre des Députés sur les PEC, alors que le moins efficace est fait par la même Chambre des Députés sur les PL. Finalement, le chapitre Prescription décrit des propositions pour réformer le cadre normatif (aussi bien constitution-

nel que régimentaire), afin de rendre le contrôle préventif de la constitutionnalité réalisé par le Pouvoir Législatif encore plus effectif

Mots-clés: Contrôle de constitutionnalité. Processus législatif. Commissions parlementaires. Contrôle préventif.

LISTA DE QUADROS

Figura 1 — Dimensões da organização.....	36
---	----

LISTA DE TABELAS

Tabela 1 — Termos usados para pesquisa no repositório de teses da Capes.....	57
Tabela 2 — Textos encontrados nas bases de dados	58

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	19
REFERENCIAL TEÓRICO	23
1. AGÊNCIAS REGULADORAS.....	23
1.1 A regulação	23
1.2 Regulação administrativa	27
1.2.1 Poder normativo.....	28
1.2.2 Poder normativo das agências reguladoras.....	31
1.3 As agências reguladoras no Brasil.....	33
1.3.1 Contexto e surgimento	33
1.3.2 A evolução do regime jurídico das agências reguladoras.	37
1.3.3 A Lei Geral das Agências Reguladoras (Lei n. 13.848, de 2019).....	39
2. O CONTROLE DAS ATIVIDADES DAS AGÊNCIAS REGULADORAS.....	41
2.1 Controle jurisdicional dos atos das agências reguladoras	41
2.1.1 Revisão judicial de decisões de agências reguladoras	43
Controle de Legalidade	43
Respeito à Discricionariedade Técnica.....	43
Garantia da Imparcialidade e Independência	43
Acesso à Justiça.....	44
Proteção dos Usuários e Consumidores	44
Segurança Jurídica e Previsibilidade	44
2.1.2 O STF e o controle das leis sobre o regime jurídico das agências reguladoras.....	46

Competência do Supremo Tribunal Federal (STF).....	47
Objetivo da ADI.....	47
Partes Envolvidas.....	47
Legitimidade Ativa.....	48
Decisão do STF.....	48
Importância para a Estabilidade Jurídica.....	48
2.2 A Supervisão Ministerial das Agências Reguladoras.....	48
2.3 O controle externo exercido sobre as agências reguladoras	50
2.3.1 O controle exercido pelo Tribunal de Contas da União.....	50
2.4. O controle congressional das agências reguladoras: uma abordagem teórica.....	52
3. O CONTROLE CONGRESSUAL SOBRE AS AGÊNCIAS REGULADORAS E SUAS ATIVIDADES: UMA ABORDAGEM EMPÍRICA.....	56
3.1 A relação jurídico-institucional das agências com o Parlamento brasileiro e os mecanismos de controle deste sobre as atividades daquelas.....	58
3.2 Os mecanismos de controle parlamentar.....	61
Decreto Legislativo.....	61
Comissões Parlamentares de Inquérito (CPIs).....	62
Aprovação do Orçamento.....	62
Comissões Parlamentares Permanentes ou Temporárias.....	62
Projetos de Lei e Resoluções.....	62
Audiências Públicas.....	63
3.2.1 Sustação de atos normativos emanados de agências reguladoras pelo Legislativo e leis <i>ad hoc</i>	64
3.2.2 Projeto de decreto legislativo como instrumento de fiscalização no âmbito das agências reguladoras.....	68

3.2.3 Realização de audiências públicas com os respectivos titulares das agências reguladoras.....	73
3.2.4 Sabatina de diretores e dirigentes de agências reguladoras.....	78
4. ABORDAGEM METODOLÓGICA.....	91
4.1 Tipos de pesquisa.....	91
4.2 Delimitação da pesquisa documental.....	92
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	94
REFERÊNCIAS.....	99

1. INTRODUÇÃO

1.1 Contextualização do tema

Parafraseando Aliomar Baleeiro – que, em 1968, nomeou o Supremo Tribunal Federal como “esse outro desconhecido”¹ – poderíamos assim também designar o controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo: esse outro desconhecido. Com efeito, a maioria das obras que aborda, no Brasil, o controle de constitucionalidade (ou a fiscalização de constitucionalidade, como se queira) ou expõe o controle parlamentar de constitucionalidade de forma superficial, quase dando mera notícia de sua existência, ou, pior ainda, simplesmente o ignora, como se a competência para avaliar a constitucionalidade de leis e projetos no direito brasileiro fosse circunscrita ao Poder Judiciário².

Nas raras vezes em que a matéria é tratada, os textos costumam trazer uma sucessão de lugares-comuns, de estereótipos, sem qualquer base empírica que os fundamente. Isso porque, se é verdade, como diz Mauro Capelletti, que ninguém é bom juiz de si mesmo, também não se pode reduzir o controle parlamentar de constitucionalidade a uma mera formalidade, informada apenas por critérios de conjunção política. Chega-se inclusive a afirmar que o controle legislativo seria ineficaz, por seu caráter político³ – sem, contudo, qualquer levantamento quantitativo ou qualitativo que embase essa ideia.

Nesse sentido, por exemplo, Walber de Moura Agra afirma que o controle realizado pelos órgãos parlamentares “tem caráter político, os deputados e senadores que a compõem declaram a constitucionalidade ou não das normas de acordo com os interesses envolvidos.

1 BALEEIRO, Aliomar. **O Supremo Tribunal Federal**: êsse outro desconhecido. Rio de Janeiro: Forense, 1968.

2 Outros casos de controle de constitucionalidade por órgãos não jurisdicionais – tais como o poder de veto presidencial por motivo de inconstitucionalidade (Constituição Federal – CF, art. 66, § 1º) – são geralmente apenas citados, sem merecer estudos mais aprofundados do ponto de vista do papel de defesa da Constituição.

3 Cf. SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 863.

A metodologia da valoração utilizada relega a apreciação jurídica e aplica um critério de conveniência e oportunidade”⁴. Ora, se isso fosse verdade, não haveria sequer controle de constitucionalidade, nessas situações. Com efeito, a fiscalização de constitucionalidade é caracterizada justamente por se constituir num juízo **técnico**⁵ sobre a compatibilidade da norma sob exame com as regras e os princípios da Constituição (compatibilidade vertical). Afirmar que o controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo é realizado com base em “conveniência e oportunidade” é o mesmo que negar a existência desse controle, em suma.

É necessário rever essa postura de menosprezo pelo controle preventivo de constitucionalidade, em geral, e pelo controle parlamentar preventivo, em especial⁶. Caso seja utilizado em todo o seu potencial, o mecanismo de controle de constitucionalidade pelo Legislativo, especialmente no âmbito das comissões de Constituição e Justiça, pode oferecer uma oportunidade ímpar para a filtragem constitucional e para a verdadeira “depuração” do processo legislativo, melhorando a qualidade das leis produzidas e até mesmo trazendo ganhos de segurança jurídica e de supremacia da Constituição⁷. No limite, um controle

4 AGRA, Walber de Moura. **Manual de direito constitucional**. São Paulo: RT, 2003. p. 399.

5 Não se está aqui negando a dimensão política intrínseca a todo e qualquer controle de constitucionalidade (seja ele jurisdicional ou não), conforme será exposto adiante. Apenas se afirma que o controle de constitucionalidade baseia-se (embora não exclusivamente) em uma análise técnico-jurídica sobre a compatibilidade de uma norma inferior em relação a outra, de extração constitucional. Assim, ao menos em tese, não haveria uma diferença ontológica entre o controle jurisdicional e o controle político de constitucionalidade.

6 Exceção a essa omissão seja feita, em relação aos cursos e manuais de Direito Constitucional, à obra de Luiz Alberto David Araújo e Vidal Serrano Nunes Júnior, que analisa (com a profundidade que se espera de um curso) a questão do controle preventivo pelo Legislativo. Cf. ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Verbatim, 2011. p. 58. Luís Roberto Barroso também noticia a existência do controle político preventivo pelas comissões parlamentares, apesar de afirmar que elas “se manifestam, usualmente, no início do processo legislativo” – o que, como se verá, não é mais a regra geral (BARROSO, Luís Roberto. O controle de constitucionalidade no direito brasileiro. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 68.).

7 A preocupação com o ganho de qualidade da legislação não é pertinente apenas ao Brasil, aliás. Sobre o tema, Georges B. Galloway já alertava, em 1953, para o fato de que “[v]árias leis aprovadas não dizem exatamente o que queriam dizer; outras dizem

preventivo de constitucionalidade efetivamente exercido pode contribuir para a redução da necessidade de atuação jurisdicional *a posteriori*, servindo até mesmo como instrumento de diminuição significativa da quantidade de demandas que chegam ao Poder Judiciário – ou até como uma forma de frear os tão discutidos fenômenos do ativismo judicial e da judicialização da política⁸.

Para saber das potencialidades desse instrumento e para se poder avaliá-lo sem estereótipos, faz-se necessária uma análise qualitativa e quantitativa de sua atuação e efetividade. Sintomaticamente, não existe, no Brasil, levantamento sobre quantos projetos de lei e propostas de emenda à Constituição são barrados no Legislativo por inconstitucionalidade formal ou material⁹. Essa inexistência de dados precisos sobre o tema impede, inclusive, um julgamento mais acurado sobre qual dos modelos de controle preventivo produz resultados mais desejáveis – se o modelo adotado pela Câmara dos Deputados,

nada; e outras tentam prover algo totalmente impossível”. Cf. GALLOWAY, Georges B. **The legislative process in congress**. New York: T. Y. Crowell, 1953. p. 51.

8 Sobre a importância do controle preventivo de constitucionalidade e sua possível correlação com o aumento do número de leis declaradas inconstitucionais, cf.: “When one looks at the fact that many laws have been judged to be unconstitutional or to be inconsistent with the Constitution ever since the Constitutional Court began to perform its practical function under the current constitutional system, it is clear that appropriate control needs to be exerted during the legislative process in order to prevent unconstitutional laws from being made.” (HONG, WanSik. Rationalization of government legislation procedures. In: CONGRESS OF THE INTERNATIONAL ASSOCIATION OF LEGISLATION, 11th, 2014, Seoul. Innovation of legislative process: proceedings... Seoul: International Association of Legislation, 2018. p. 85-122. Disponível em: <<https://ial-online.org/wp-content/uploads/2019/01/INNOVATION-OF-LEGISLATIVE-PROCESS.pdf>>. Acesso em: 3 mar. 2021. p. 90.).

9 A Fundação Getúlio Vargas do Rio de Janeiro (FGV/Rio) vem publicando, desde 2018, os trabalhos do seu Centro de Tecnologia e Sociedade, sobre a produção legislativa no Congresso Nacional (Congresso em Números). Contudo, tal trabalho tem escopo mais focado na análise quantitativa (proposições aprovadas X autoria X proposições apresentadas), e não foca na questão do controle preventivo de constitucionalidade (não há recorte, por exemplo, sobre os motivos da rejeição etc.). Demais disso, também não se confunde com o objeto da pesquisa, porque se limita à Câmara dos Deputados – e o escopo da tese, como se verá, é justamente comparar os modelos de controle da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, inclusive para fins de prescrever qual deles funciona melhor. Cf. CERDEIRA, Pedro et al. Congresso em números: a produção legislativa do Brasil de 1988 a 2017. Rio de Janeiro: Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas, 2018.

em que o controle é feito de forma quase que exclusiva pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJ/CD)¹⁰; ou se o desenho institucional presente na estrutura do Senado Federal, no qual nem todos os projetos passam pela CCJ daquela Casa (CCJ/SF), cabendo também a outras comissões apreciar a constitucionalidade das propostas que lhes sejam submetidas.

É preciso, ademais, perceber que o controle que ora se analisa encontra-se na imbricação do Direito e da Política: afinal de contas, é um controle político (porque realizado por órgão não jurisdicional¹¹) de constitucionalidade (e, portanto, lastreado em argumentos técnicos, e não meramente políticos)¹². Com base nesse pressuposto é que se buscou coletar e valorar os dados sobre a análise de constitucionalidade pelo Legislativo de projetos de lei e propostas de emenda à Constituição e, assim, mensurar se o controle preventivo de constitucionalidade tem sido efetivo ou não¹³.

10 “Quase” porque existe, como se verá, uma hipótese em que a constitucionalidade de uma proposição na Câmara dos Deputados não cabe à CCJ: nos casos de projeto de lei que, de competência temática de mais de três comissões, passa a ser analisado (quanto à admissibilidade e quanto ao mérito) por uma comissão especial.

11 Cf. SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 49.

12 Cf. LUHMANN, Niklas. **El derecho de la sociedad**. Ciudad de México: Herder, 2005; e LUHMANN, Niklas. **Sociologia do direito**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1983. v. 2.

13 Por “efetividade”, nesse contexto, entenda-se a capacidade que tem a norma jurídica de realizar-se no mundo fático, isto é, a “realização prática” das normas e instituições. Para o uso do termo nesse sentido, especialmente em relação a estudos internacionais sobre o funcionamento do Poder Legislativo, cf.: “The term efficacy has in the past been used interchangeably with effectiveness, especially by experts outside the field of legislative studies. (...) Effectiveness is a qualitative concept and answers the question whether the legislative is capable of producing the desired regulatory results. (...) In an effective legislative text the observable attitudes and behaviours of the target population correspond to the attitudes and behaviours prescribed by the legislator. The ‘law matters’: it has effects on political, economic and social life outside the law”. (XANTHAKI, Helen. An “ordinary meaning” for words: is there such a thing?: innovations in drafting. In: CONGRESS OF THE INTERNATIONAL ASSOCIATION OF LEGISLATION, 11th, 2014, Seoul. Innovation of legislative process: proceedings... Seoul: International Association of Legislation, 2018. p. 123-136. Disponível em: <<https://ial-online.org/wp-content/uploads/2019/01/INNOVATION-OF-LEGISLATIVE-PROCESS.pdf>>. Acesso em: 3 mar. 2021. p. 127-128.). No mesmo sentido de utilização do termo: SNYDER, Francis. The effectiveness of European Community law: institutions, processes, tools and techniques. *The Modern Law Review*, v. 56, n. 1, p. 19-54, Jan.

Delimitou-se o tema de forma a analisar – quantitativa e qualitativamente – a efetividade do controle prévio de constitucionalidade pelo Legislativo. Assim, não foram objeto da análise os casos em que o Congresso Nacional realiza controle de constitucionalidade repressivo (como ocorre, por exemplo, na rejeição de medida provisória por ausência dos pressupostos – Constituição Federal – CF, art. 62, § 5º; ou na sustação de lei delegada que exorbitou os limites da delegação legislativa – CF, art. 49, V)¹⁴.

De toda forma, a partir do levantamento de dados trabalhados qualitativa e quantitativamente, tornou-se possível responder ao problema de pesquisa – adiante detalhado –, qual seja: o controle legislativo prévio de constitucionalidade tem sido efetivo no Brasil? A hipótese defendida desde o início da pesquisa era a de que o controle tem sido efetivo (embora possa ser aperfeiçoado), não só por meio do arquivamento definitivo de proposições inconstitucionais, mas especialmente por forçar a realização de alterações e emendas nos projetos, a fim de escoimar inconstitucionalidades manifestas das proposições normativas – e, nesse ponto, a análise dos dados confirmou a hipótese, já que o controle foi considerado, em geral, parcialmente efetivo. Porém, outras hipóteses iniciais de pesquisa foram refutadas – como, por exemplo, a de que o controle “concentrado” da Câmara dos Deputados seria um modelo melhor que o controle “difuso” do Senado Federal – o que se mostrou verdadeiro em relação às Propostas de Emenda à Constituição (PEC), mas não quando o recorte da pesquisa se realizou em relação aos projetos de lei (PL).

Em suma, a tese aqui defendida é de que o controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo tem funcionado de forma efetiva, seja por meio de instâncias e deliberações formais (parecer de inconstitucionalidade da CCJ, por exemplo), seja por meio de mecanismos informais, tais como a devolução de relatoria, a retirada da pro-

1993. Disponível em: <<https://www.jstor.org/stable/1096573>>. Acesso em: 5 mar. 2021. E ainda: MOUSMOUTI, Maria. *Designing effective legislation*. Cheltenham: E. Elgan, 2019. p. X.

14 Cf., sobre o exercício das funções de controle do Legislativo: AMARAL JÚNIOR, José Levi Mello do. O poder legislativo na democracia contemporânea: a função de controle político dos parlamentos na democracia contemporânea. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 42, n. 168, p. 7-17, out./dez. 2005. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/905>>. Acesso em: 3 mar. 2021. p. 7 et seq.

posição pelo autor etc. Mais ainda: busca-se formular um juízo prescritivo sobre qual o melhor modelo para a atuação das CCJs, inclusive com a apresentação, ao final, de propostas de mudança legislativa, de maneira a tornar tais mecanismos ainda mais efetivos. A contribuição original da tese vem, aliás, não só do próprio tema – não muito explorado na literatura –, mas também da utilização da pesquisa empírica para prescrever diretrizes sobre a melhor forma de o controle preventivo de constitucionalidade ser exercido pelo Poder Legislativo.

Aliás, uma parte importante do estudo diz respeito ao trabalho com as conclusões retiradas a partir da análise qualitativa e quantitativa. A partir da interpretação dos dados coletados, foi possível verificar: a) se o controle prévio legislativo tem funcionado a contento; b) quais as modificações de desenho institucional que poderiam ser sugeridas para o tornar mais efetivo; c) qual dos dois modelos – o da Câmara dos Deputados ou o do Senado Federal – apresenta melhores resultados. Essas conclusões podem, a propósito, ser estendidas para experiências nos demais níveis federativos, de forma a potencializar o funcionamento das CCJs e, por conseguinte, a melhoria da qualidade da legislação produzida nos estados, no Distrito Federal e nos municípios.

Em relação ao marco teórico “material”, faz-se necessário retomar o controle prévio de constitucionalidade pelo Legislativo dentro da teoria da separação de poderes, propagada por Montesquieu, e que obviamente traz como consequência uma valorização do autocontrole do Legislativo, até mesmo como aspecto de sua independência¹⁵. Aliás, o aspecto de controle de constitucionalidade preventivo pelo Parlamento **entre suas Casas**, isto é, o controle recíproco, enquadra-se naturalmente no que Montesquieu designava como a faculdade de impedir¹⁶. Interessante que foi possível verificar, na pesquisa empírica, que o controle realizado pelo Senado Federal em relação aos PLs ori-

15 Quando se fala em “separação” (na verdade, divisão) de poderes, as fontes de pesquisa são não só O Espírito das Leis, mas especialmente os textos que analisam sua obra à luz do contexto brasileiro atual, cotejando-a com nossa realidade constitucional. Cf., por exemplo, AMARAL JÚNIOR, José Levi Mello do. Sobre a organização dos poderes em Montesquieu: comentários ao capítulo VI do livro XI de O Espírito das Leis. **Revista dos Tribunais**, ano 97, v. 898, fev. 2008. p. 59 et seq.

16 AMARAL JÚNIOR, José Levi Mello do. Sobre a organização dos poderes em Montesquieu: comentários ao capítulo VI do livro XI de O Espírito das Leis. **Revista dos Tribunais**, ano 97, v. 898, fev. 2008. p. 61.

ginados da Câmara dos Deputados, por exemplo, não difere em termos estatisticamente significativos daquele realizado sobre os PLs de autoria dos próprios Senadores.

Nesse contexto, o bom funcionamento dos mecanismos de “autocontrole” de constitucionalidade pelo Legislativo pode ser um fato que evite ou minimize a necessidade de intervenção judicial anulatória dos atos do Parlamento. Dessa maneira, saber, se, e em que medida, têm funcionado os instrumentos de controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo pode inclusive contribuir para o estabelecimento de um maior diálogo institucional entre legisladores e juízes. Mais ainda: o controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo pode constituir uma forma de fazer frente à paralisia ou inação do Parlamento (por meio do incremento da qualidade da legislação e do próprio debate parlamentar), como noticiado por Monica Herman Salem Caggiano¹⁷.

Sem necessariamente adotarem-se teorias normativas dialógicas da democracia e do Direito, é inegável a importância dos diálogos **institucionais e institucionalizados** entre os Poderes, para a resolução de problemas jurídico-constitucionais, ainda mais quando referidos aos chamados *hard cases*, bem como para um uso mais contido do controle de constitucionalidade pelo Judiciário¹⁸, com o consequente e necessário reforço da importância do controle prévio, especialmente aquele realizado pelo Poder Legislativo. Assim, o estabelecimento de um diálogo institucional franco, aberto, entre os Poderes pode ser mais efetivo, especialmente se estiver lastreado num reforço da responsabilidade solidária dos órgãos da soberania em aplicar a Constituição e em defendê-la. Com efeito, se uma aplicação abusiva das prerrogativas de um Poder certamente causa danos – ou porque diminui os demais, ou porque provoca um crescendo de tensão entre eles –, o estabelecimento de um diálogo institucional – baseado inclusive na necessidade de autocontrole – certamente será conduta mais provei-

17 CAGGIANO, Monica Herman. O parlamento no cenário político do século XXI. **Revista do Advogado**, São Paulo, v. 23, n. 73, p. 146-166, nov. 2003. Disponível em: <https://aplicacao.aasp.org.br/aasp/servicos/revista_advogado/paginaveis/73/146/index.html>. Acesso em: 4 mar. 2021. p. 148.

18 SILVA, Cecília A. et al. **Diálogos institucionais e ativismo**. Curitiba: Juruá, 2010. p. 92.

tosa e recomendável¹⁹ e ²⁰.

1.2 Estrutura da Tese

A tese está estruturada em três eixos, a saber: um Eixo **Descritivo**, em que se busca posicionar o problema do controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo (Capítulo II), inclusive em perspectiva histórica e comparativa; um Eixo **Análítico** (Capítulo III), no qual se realiza a explicação sobre a coleta dos dados e a análise qualitativa e quantitativa destes; e um Eixo **Prescritivo** (Capítulo IV), em que se propõe a normatização do controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo no Brasil, para, inclusive com base nas conclusões da análise realizada no Capítulo IV, tornar (ainda) mais efetivo esse mecanismo de defesa da Constituição.

No primeiro capítulo, busca-se descrever o controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo. Assim, inicia-se com a busca pela resposta sobre a natureza dessa espécie de controle, para depois seguir à análise da experiência de outros países, em busca de modelos semelhantes ao brasileiro, ou ao menos próximos dele. Depois, é exposta a evolução histórica da doutrina brasileira sobre tal controle, como forma de se lançarem as bases para entender como esse mecanismo funciona no Brasil atual – seja por meio da identificação, classificação e descrição das formas de seu exercício (com a categorização dos meios formais e informais de controle), seja por meio da exposição detalhada especificamente sobre o controle por meio do principal mecanismo formal, que são os pareceres das CCJs. Nesse ponto, são apontadas inclusive as diferenças entre o controle realizado na Câmara dos Deputados e no Senado Federal, bem como as distinções entre a análise de constitucionalidade que atinge PLs daquela que aborda PECs.

Por sua vez, o segundo capítulo trata da análise empírica sobre a experiência brasileira de controle preventivo pelo Legislativo, na esfera federal, no primeiro ano da 55ª Legislatura (2015). Nessa parte é realizada a análise (qualitativa e quantitativa, isto é, primeiro quali-

19 Cf. WALDRON, Jeremy. **A dignidade da legislação**. Tradução de Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2003. Especialmente p. 7-41 e 151 et seq.

20 WALDRON, Jeremy. The core of the case against judicial review. **The Yale Law Journal**, New Haven, v. 115, p. 1346-1406, Apr. 2006.

tativa e depois quantitativa) das proposições, objeto de nosso estudo (PECs e PLs, no âmbito da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, apresentados em 2015). Nesse ponto, são apresentados os resultados da pesquisa empírica que abrangeu 5555 proposições legislativas e o respectivo controle de constitucionalidade preventivo realizado em relação a cada uma delas.

Com o auxílio de ferramentas estatísticas, foi possível chegar a conclusões interessantes sobre as diferenças entre a efetividade do controle, quando comparadas as Casas (PEC na **Câmara dos Deputados** x PEC no **Senado Federal**; PL na **Câmara dos Deputados** x PL no **Senado Federal**) e as espécies de proposição legislativa (PEC na Câmara dos Deputados x **PL** na Câmara dos Deputados; **PEC** no Senado Federal x **PL** no Senado Federal). Essa comparação foi possível por meio do arbitramento de um número-índice, o IAC (atribuído ao controle realizado em relação a cada proposição), e cuja média (IAC_{médio}) permite tais cotejos quantitativos²¹. Toda a metodologia de coleta e análise das informações, inclusive quanto às ferramentas estatísticas que foram utilizadas, encontra-se detalhada no item 1 do Capítulo III.

No terceiro capítulo, situa-se a parte normativo-prescritiva da tese²². Após se descrever o controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo no âmbito da Teoria Geral do Direito, do Direito Constitucional Geral e do Direito Constitucional Comparado, além de se descrever o funcionamento desse controle nas duas Casas do Congresso Nacional (Capítulo 1) e de se analisar empiricamente o funcionamento desse controle no Direito Brasileiro (Capítulo 2), passa-se à discussão sobre quais as melhores práticas e os melhores modelos de controle, inclusive com a apresentação de minutas de projetos e proposições legislativas (minutas de dois projetos de resolução e de uma PEC), a fim de adequar a legislação vigente ao modelo que se pode considerar mais efetivo.

21 Sobre a importância da utilização de ferramentas estatísticas na pesquisa jurídica, cf. NUNES, Marcelo Guedes. **Jurimetria**: como a estatística pode reinventar o direito. São Paulo: RT, 2019.

22 Trata-se, aqui, de uma importante dimensão da pesquisa jurídica, que, segundo Virgílio Afonso da Silva, “pretende prescrever soluções” (SILVA, Virgílio Afonso da. **A constitucionalização do direito**: os direitos fundamentais nas relações entre particulares. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 26.).

1.3 Delimitação do objeto e do problema de pesquisa

O principal problema de pesquisa é: qual a efetividade²³ do sistema de controle legislativo prévio de constitucionalidade, na esfera federal, especialmente no primeiro ano da 55ª Legislatura? Como desdobramento dessa primeira pergunta, pode-se ainda perquirir sobre qual seria o melhor modelo de atuação das comissões-filtro de constitucionalidade: se o modelo “concentrado” (CCJ/CD) ou o modelo “difuso” (CCJ/SF)²⁴, levando-se ainda em conta as peculiaridades do controle que tem por objeto PEC daquele que visa a verificar a constitucionalidade de PLs.

Logicamente, a questão sobre a efetividade de um mecanismo não se pode cingir a uma análise puramente quantitativa. É possível verificar quantos projetos e propostas de emenda à Constituição foram rejeitados por inconstitucionalidade de 1988 até hoje. Esse dado, porém, pode dar apenas uma pálida ideia do real papel das CCJs em cada Casa Legislativa, falseando a importância desse mecanismo, uma vez que, na prática do processo legislativo, é muito comum utilizar-se da técnica de não rejeitar o projeto, mas de o deixar “morrer à míngua”, sem parecer, até que termine a legislatura. Em outras palavras: existem vários mecanismos informais de controle de preventivo de constitucionalidade, além dos institutos formais de rejeição pelas CCJs. Mais ainda: o controle logicamente não funciona apenas quando rejeita proposições inconstitucionais, mas também quando valida a tramitação daquelas que são compatíveis com a CF. Justamente por isso, faz-se necessária a formulação de subproblemas mais específicos – além da construção de uma metodologia qualitativa que adiante será detalhada. Não se pode, ademais, subestimar o papel de controle exercido pelas Comissões quando emendam o projeto, inclusive por meio da apresentação de substitutivos que “corrijam” ou expurguem a inconstitucionalidade, tanto assim que esse poder de emendar é considerado

23 Aqui entendida, como já se registrou, no sentido mais comumente empregado na Sociologia e na Administração Pública, qual seja, o quanto determinado instituto é realmente colocado em prática.

24 Para uma conceituação precisa sobre os conceitos de controle concentrado e de controle difuso, inclusive questionando a corriqueira ideia de que o Brasil adota(ria) um controle “misto”, na esfera jurisdicional, cf. RAMOS, Elival da Silva. **O controle de constitucionalidade no Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2010.

um dos mais relevantes no papel das comissões em todo o mundo²⁵.

Dessa maneira, podem ser colocadas como subproblemas as seguintes questões: a) no universo de proposições pesquisadas, qual a Casa que teve o controle mais efetivo? Houve alguma diferença entre o controle realizado em relação a PECs daquele que teve por objeto PLs?; b) como e quanto atuam os mecanismos informais de controle preventivo, tais como a devolução de relatoria e a retirada da proposição?; c) em quais aspectos o controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo pode ser aperfeiçoado?

A razão de ser da pergunta *a* precisa ser esclarecida desde já. É que os modelos de controle de constitucionalidade nas comissões da Câmara dos Deputados e do Senado Federal baseiam-se em premissas um tanto quanto distintas. Na Câmara dos Deputados, todas as proposições tramitam pela CCJ, que tem a competência praticamente exclusiva para apreciar a constitucionalidade das matérias, adentrando na análise de mérito das proposições apenas em relação a alguns temas específicos. Pode-se dizer que a Câmara adota um modelo de controle “concentrado”, em que só a CCJ, praticamente, tem poder de realizar o controle preventivo de constitucionalidade. Já no Senado Federal, a dinâmica ocorre de forma diversa. A CCJ/SF tem competência para realizar controle de constitucionalidade das proposições **e também** para opinar sobre o mérito de diversos projetos (Regimento Interno do Senado Federal, art. 101, I, *a a g*). Aliado a isso – e talvez por isso – nem todas as proposições passam pelo crivo da CCJ: nos casos em que a proposta ou projeto seja distribuído apenas a outras comissões, é à comissão de mérito que cabe realizar o controle da constitucionalidade formal e material da proposição. Na hipótese inicial de pesquisa, isso seria um dos fatores que poderiam explicar uma menor efetividade do controle preventivo de constitucionalidade realizado no Senado Federal em relação à Câmara dos Deputados – mas os resultados da pesquisa empírica mostraram exatamente o contrário, conforme exposto no Capítulo III (Eixo Analítico), por razões que oportunamente serão discutidas.

Já em relação à pergunta *b*, tem serventia tanto para o Eixo Des-

25 Conforme os critérios de classificação adotados por STRÖM, Kaare. Parliamentary committees in European democracies. In: LONGLEY, Lawrence D.; DAVIDSON, Roger H. (Eds.). **The new roles of parliamentary committees**. London: F. Cass, 1998. p. 48.

critivo (em que foram mapeadas as formas de exercício do controle preventivo de constitucionalidade, de formas expressa e implícita), quanto para o Eixo Analítico. É que, como se disse, caso se contabilizassem como atuação efetiva do controle apenas as hipóteses em que houve um pronunciamento expresso da CCJ, ter-se-ia um subdimensionamento da efetividade do controle. Tentou-se evitar isso, levando em conta, na análise qualitativa e quantitativa, também as situações em que o controle ocorreu por meio de mecanismos implícitos, conforme justamente o mapeamento realizado no Capítulo 1.

Em relação à pergunta *c*, foi após o levantamento quantitativo e qualitativo que se tornou possível colher subsídios para responder à questão principal da pesquisa (o controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo tem funcionado a contento?) – bem como apontar quais as providências que podem ou devem ser tomadas, em nível atitudinal ou normativo, para melhorar a efetividade do controle preventivo pelo Legislativo.

1.4 Metodologia

Quanto à metodologia, a pesquisa baseia-se no método de análise de conteúdo, especificamente a análise categorial²⁶. Tem por objeto, especificamente, os projetos de lei ordinária (PL) e as propostas de emenda à Constituição (PEC), no âmbito do Senado Federal e da Câmara dos Deputados, além de serem também analisados os pareceres apresentados em relação a essas espécies de proposição, especialmente pelas CCJs de ambas as Casas²⁷, tudo isso em relação ao ano de 2015.

26 Cf. BARDIN, Laurence. **Análise de conteúdo**. Tradução de Luís Antero Reto e Augusto Pinheiro. São Paulo: Ed. 70, 2016. p. 201.

27 Diz-se “especialmente” porque, no âmbito da Câmara dos Deputados, os PLs que devam passar por mais de três comissões (CCJ, inclusive) são submetidos a uma Comissão Especial, que deverá, nesse caso específico, apreciar inclusive a admissibilidade da proposição, substituindo-se à CCJ. Em tais situações, o parecer da Comissão Especial foi também contabilizado, para fins de análise quantitativa e qualitativa. No caso do Senado Federal, como nem todos os PLs passam pelo crivo da CCJ; em tais situações, foi analisado o parecer da comissão que se pronunciou sobre a matéria por último – à qual cabe, regimentalmente, pronunciar-se, nesse caso, sobre a constitucionalidade.

Tanto na Câmara dos Deputados quanto no Senado Federal, ademais, existe a possibilidade de, aprovado requerimento de urgência na apreciação de PL, ser proferido

A análise de conteúdo é tanto qualitativa como quantitativa, que é realizada em duas etapas.

Na primeira etapa, foi levantada a tramitação de todas as PECs e de todos os PLs, na Câmara dos Deputados e no Senado Federal, apresentados no primeiro ano da 55ª Legislatura (2015). A escolha desse período justifica-se pela preferência por analisar um ano completo, evitando (ou minimizando) questões de sazonalidade ou de viés de escolha; o primeiro ano da legislatura foi escolhido porque é geralmente nele (e no último) que são apresentados mais projetos, especialmente por parte dos parlamentares estreantes; não foi escolhido o último ano da legislatura porque nele comumente existe um número desproporcionalmente alto de proposições que não chegam a ser analisadas e são, por conseguinte, arquivadas ao final da legislatura, por mandamento regimental²⁸; aliás, foi justamente por isso que se escolheu analisar o primeiro ano de uma legislatura finda (e não 2019, primeiro ano da 56ª e atual legislatura): é que, tanto na Câmara dos Deputados quanto no Senado Federal, existe uma regra regimental que prevê (com algumas exceções) o arquivamento das proposições que não foram apreciadas até o final da legislatura, e, dessa forma, a análise do primeiro ano de uma legislatura finda traz vantagens por já se terem estabilizado questões como essa.

Não foram pesquisadas legislaturas anteriores porque se optou por fazer uma análise mais abrangente e profunda de um só ano, em vez de ampliar em demasia o espectro temporal, em detrimento do aprofundamento da análise. Ademais, a amostra com a qual se trabalhou já é bastante grande (e, consequentemente, estatisticamente significativa): foram analisadas individualmente, no total, 5555 proposições legislativas, sendo 4259 PLs na Câmara dos Deputados, 946 PLs no Senado Federal (já excluídos, portanto, os projetos de lei complementar), 185 PECs na Câmara dos Deputados e 165 PECs no Senado Federal. A tramitação de cada uma das proposições foi verificada, a fim de saber se houve parecer da CCJ ou outro meio formal de controle

Parecer de Plenário (monocraticamente) em substituição à CCJ (ou a outras comissões); quando isso aconteceu, foi analisada a existência ou não de controle de constitucionalidade nesse pronunciamento.

28 Prática também comum em outros países, conhecida como *tabula rasa*. Cf. LANGROD, Georges. **O processo legislativo na Europa ocidental**. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1954. p. 79.

(devolução pelo Presidente da Casa, apresentação de emenda saneadora de inconstitucionalidade) e se seu conteúdo foi satisfatoriamente aprofundado (sem se entrar no mérito sobre a correção ou erro da análise). Também se analisou se houve atuação de algum mecanismo informal de controle (devolução de relatoria, retirada da proposição etc.).

A propósito, a opção por analisar apenas PL e PEC é justificada por alguns fatores, a saber: a maior relevância prática desses dois instrumentos, já que os projetos de resolução muitas vezes tratam de temas *interna corporis*, em que o controle de constitucionalidade tende a ser menos relevante, e os projetos de decreto legislativo também frequentemente tratam de questões concretas (convocação de plebiscito, etc.), o que foi também considerado menos pertinente em termos de análise da efetividade do controle legislativo de constitucionalidade. De toda maneira, PL e PEC representam os principais temas em debate no Congresso Nacional, o que permite tirar conclusões representativas sobre o papel do controle preventivo de constitucionalidade exercido pelo Legislativo Federal. Não foram ainda objeto de análise as medidas provisórias, pelo fato de que, em relação a tais instrumentos normativos, o controle realizado pelo Legislativo é repressivo, uma vez que já se encontram em vigor quando sua admissibilidade é analisada (CF, art. 62, §§ 5º e 9º) – o que, segundo os pressupostos aqui adotados, as situa em plano externo ao nosso objeto de pesquisa²⁹. Resolveu-se, ainda, excluir da análise os projetos de lei complementar, pois que se considerou que os PLs já traziam uma amostra suficientemente relevante da tramitação – já que, em termos estritamente procedimentais, as distinções entre projetos de lei ordinária e complementar (quórum, necessidade de pronunciamento do Plenário em relação aos segundos) aparentemente não são tão intensas a ponto de afetar o exercício do controle preventivo.

29 Há quem considere que, no caso das medidas provisórias, ainda assim o controle realizado seria preventivo, uma vez que incidiria sobre o projeto de lei de conversão (cf. FIGUEIREDO, Patrícia Cobianchi; MONTAL, Zélia Maria Cardoso. Controle preventivo de constitucionalidade no Brasil e em Portugal: alguns apontamentos. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, v. 64, p. 258-282, jul.-set. 2008. p. 258.). Discordamos dessa categorização, pois o objeto de controle é a própria medida provisória (instrumento normativo já em vigor), de modo que o projeto de lei de conversão, quando existente, configura um acessório em relação à proposição principal. De toda forma, ainda que se discorde dessa interpretação, a especificidade do trâmite das medidas provisórias faz com que mereçam um estudo específico.

Ressalte-se, ademais, que a opção pela análise completa de um ano, em vez de avaliação por amostragem de um período maior, não obstante relativamente arbitrária (como qualquer delimitação de conteúdo, diga-se de passagem), possui justificativa plausível do ponto de vista estatístico. É que, como registram os estudos desse campo do conhecimento, é sempre preferível analisar uma população por inteiro, em vez de utilizar-se de mecanismos de análise amostral. A análise por amostras corre sempre o risco de apresentar erros ou enviesamentos, o que faz com que seja necessária alguma metodologia adicional de valoração ou correção – e que, mesmo assim, corre o risco de incidir em erros estatísticos (erros *Tipo I* ou *Tipo II*³⁰). Dessa maneira, é sempre preferível, em termos estatísticos, delimitar um objeto que permita a análise da população inteira (no caso, a análise de todos os PLs e PECs apresentados no primeiro ano da última legislatura), quando se compara tal opção com a diretriz alternativa de analisar uma quantidade maior de legislaturas, mas por amostragem.

Nessa primeira etapa da análise, foi, conforme dito, levantada a tramitação de cada PL e PEC, em relação a todos os que foram protocolados no primeiro ano da 55ª Legislatura (2015), e independentemente do ano em que houve a análise da constitucionalidade³¹. A análise qualitativa foi aqui bastante relevante, já que se observou, em cada proposição, entre outros fatores: a) se foi apreciada pela CCJ, ou, em caso negativo, se a constitucionalidade foi verificada por alguma outra comissão; b) se o parecer da CCJ (ou da comissão ou outro colegiado que a “substituiu” nessa análise) efetivamente enfrentou a questão da

30 Em estatística, Erro do Tipo 1 configura-se quando a hipótese nula (não há diferença estatística entre as amostras) é **verdadeira, mas indevidamente rejeitada**; já o Erro do Tipo 2 se verifica quando a hipótese nula é **falsa, mas indevidamente mantida**. Cf. FORDE, David R.; FOX, James Alan; LEVIN, Jack. **Estatística para ciências humanas**. São Paulo: Pearson, 2012. p. 18 et seq. No mesmo sentido, cf. COSTA, Giovani Glaucio de Oliveira. **Curso de estatística inferencial e probabilidades**. São Paulo: Atlas, 2012. p. 135.

31 Assim, por exemplo, se um PL foi apresentado em 2015, mas rejeitado em 2019, foi objeto de nossa análise e contabilizado em todas as estatísticas aqui apresentadas – o recorte analítico foi a data de **apresentação** da proposição, não a data de **análise** da constitucionalidade. Para controlar possíveis alterações no estado da tramitação da proposição após a nossa análise, constam dos Anexos A a D desta Tese (que contêm a descrição da análise qualitativa e a atribuição dos escores a cada proposição) as datas em que a análise foi realizada, todas elas variando entre abril de 2020 e janeiro de 2021.

constitucionalidade (ou seja, se foi apenas “citada” a constitucionalidade da proposição, ou se o tema foi efetivamente analisado, tanto em seus aspectos formal quanto material); c) se a proposição, no caso de projeto de lei ordinária, tramitou submetida ao poder terminativo (Regimento Interno do Senado Federal – RISF, art. 91) ou conclusivo (Regimento Interno da Câmara dos Deputados – RICD, art. 24, II), nos termos do art. 58, § 2º, I, da CF; d) se a proposição sofreu emendas que corrigissem eventual inconstitucionalidade; e) se a proposição foi rejeitada por inconstitucionalidade, por meio de poder terminativo impróprio (RISF, art. 101, § 1º; RICD, art. 54); f) se a proposição teve a relatoria devolvida, ou se ocorreu alguma outra forma de controle implícito de constitucionalidade.

Nessa primeira etapa, classificaram-se as manifestações das comissões do Poder Legislativo em categorias, de modo a verificar quando o controle de constitucionalidade preventivo foi exercido de forma **totalmente efetiva** (isto é, foram analisados satisfatoriamente os aspectos da constitucionalidade formal e material), **parcialmente efetiva** (foi analisada satisfatoriamente apenas a constitucionalidade formal, e não a material, ou vice-versa), quando essa análise **não foi efetiva** (não foi analisada satisfatoriamente **nem** a constitucionalidade formal **nem** a material), e quando a proposição **não sofreu controle de constitucionalidade** (arquivada ao final da legislatura sem parecer, por exemplo). Essas categorias foram pensadas de forma a que fosse possível se construir um índice (Índice de Atuação do Controle – IAC) para mensurar a efetividade do controle em um número (a fim de permitir a comparação em séries históricas, ou entre as Casas Legislativas, por exemplo). Levou-se em conta, ademais, que tais categorias precisam atender aos requisitos de segurança e objetividade (possível) na análise de conteúdo: assim, buscou-se estabelecer categorias que sejam mutuamente excludentes, homogêneas, pertinentes, objetivas/fiéis e produtivas³².

A partir de toda essa análise qualitativa de conteúdo – realizada integralmente pelo autor da tese, já que suficientemente sofisticada a ponto de excluir a mera análise de palavras ou frases, por meios automatizados ou *softwares*³³ –, foi possível atribuir a cada uma das 5555

32 Cf. BARDIN, Laurence. **Análise de conteúdo**. Tradução de Luís Antero Reto e Augusto Pinheiro. São Paulo: Ed. 70, 2016. p. 150.

33 Isso porque, conforme Laurence Bardin, “o uso do computador [para a análise de

proposições analisadas um rótulo (depois quantificado na forma de IAC), com base no fato de o controle preventivo ter sido efetivo, parcialmente efetivo, não efetivo, ou de não ter sido realizado.

Considerou-se que o controle legislativo preventivo efetivamente funcionou, não apenas quando foram rejeitadas (expressa ou implicitamente) proposições inconstitucionais, mas também quando permitiu andamento àquelas que são compatíveis com a CF, bem como por meio da correção (quando possível), via emenda, das proposições que eram apenas parcialmente inconstitucionais. Realmente, do ponto de vista da efetividade, não importa se a declaração de inconstitucionalidade se deu de forma expressa ou não – o que importa é que se tenha impedido a produção de uma norma contrária à Constituição ou permitido a tramitação de uma proposição constitucional. Perceba-se que o controle foi considerado totalmente efetivo quando ocorreu uma análise de constitucionalidade suficientemente completa (formal e material) e aprofundada, **independentemente de concordância com o resultado da análise**: assim, por exemplo, se foi realmente analisada a constitucionalidade, e se chegou à conclusão de que a proposição era compatível com a Constituição sob os aspectos formal e material, foi considerado que o controle efetivamente funcionou, ainda que o pesquisador não concorde com a valoração realizada. Conforme detalhado mais à frente, os resultados dessa análise individualizada foram reduzidos a um valor para cada proposição (IAC), que permitiu depois calcular-se a média de cada série (IAC_{médio}), comparando-as entre si.

Ademais, considerou-se que o controle de constitucionalidade preventivo pelo Legislativo funcionou apenas parcialmente, quando só um dos aspectos da constitucionalidade (formal ou material) foi analisado. Conforme se exporá no Capítulo III (Eixo Analítico), em algumas amostras foi bastante comum que a comissão analisasse apenas a constitucionalidade formal da proposição, sem adentrar a temática (naturalmente mais complexa e variada) da constitucionalidade material.

Por outro lado, o controle de constitucionalidade foi considera-

conteúdo] é inútil quando [...] a análise é única e debruça-se sobre documentos especializados”, bem como quando “a unidade de codificação é grande (exemplo: discurso ou artigo) espacial ou temporal” (BARDIN, Laurence. **Análise de conteúdo**. Tradução de Luís Antero Reto e Augusto Pinheiro. São Paulo: Ed. 70, 2016. p. 175).

do não efetivo, quando, independentemente de eventual aprovação ou rejeição do PL ou da PEC (por questões de mérito), houve oficialmente um controle de constitucionalidade, mas ele não foi **efetivamente** realizado. Isso se verificou quando o parecer sequer cita a questão da constitucionalidade, ou quando apenas usa fórmulas genéricas para afirmá-la, sem qualquer indício de que tenha havido um efetivo debruçar-se analítico sobre a compatibilidade formal e material da proposição com a Constituição.

Finalmente, foram considerados neutros (controle não realizado, portanto não podendo ser considerado efetivo ou não efetivo) os casos em que não houve (ou não houve **ainda**) uma decisão legislativa (expressa ou implícita) sobre a sua constitucionalidade, de modo que, nessas hipóteses, não há elementos suficientes para avaliar se o controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo funcionou a contento, ou não³⁴.

Com base nessa análise **qualitativa**, foi possível realizar, num segundo momento, uma análise **quantitativa**, que permitiu mensurar – em termos absolutos e relativos – a atuação do controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo. A mensuração em termos absolutos serve para verificar, em percentuais, a representatividade dos casos em que o controle preventivo efetivamente atuou dentro de cada amostra. Mais importante ainda, o índice assim construído serviu de parâmetro para que se possa comparar a efetividade dos dois distintos modelos de análise de constitucionalidade pelas comissões, isto é, o modelo “concentrado” da Câmara dos Deputados e o modelo “difuso” adotado no Senado Federal, assim como o controle realizado tendo por objeto PECs, em face daquele realizado em relação a PLs.

A fim de tornar mais estatisticamente controláveis e comparáveis os resultados, formulou-se a proposta de um índice (IAC), que compila os dados levantados na primeira parte da pesquisa, e permite também criar séries e comparar a efetividade do controle preventivo pelo Legislativo, tanto no tempo, quanto entre as Casas Legislativas e entre espécies de proposição.

34 É bem verdade que essa demora no andamento de proposições frequentemente indica alguma resistência de caráter de conteúdo (político) ou jurídico (inconstitucionalidade) em relação ao projeto ou proposta. Nesses casos, contudo, não há como se afirmar se houve ou não um efetivo controle de constitucionalidade, de modo que se preferiu considerar, em tais situações, o caso como “neutro”.

O IAC é atribuído a cada proposição da maneira a seguir descrita:

- a) IAC=-1, quando o controle **foi realizado**, mas foi considerado **não efetivo**;
- b) IAC=0,5, quando o controle **foi realizado** e foi considerado apenas **parcialmente efetivo**;
- c) IAC=1, quando o controle **foi realizado** e foi considerado **totalmente efetivo**;
- d) IAC=0, quando o controle **não foi realizado**.

Esses valores de IAC são atribuídos individualmente a cada proposição, na forma descrita e com as justificações contidas nos Anexos A a D desta Tese.

A partir do valor de IAC de cada proposição, foi possível calcular o valor da média de cada amostra (PL CD, PL SF, PEC CD e PEC SF), chegando-se ao valor da média do Índice de Atuação do Controle (IAC_{médio}), muito usado no Eixo Analítico (Capítulo III) com a finalidade de comparar o desempenho do controle preventivo de constitucionalidade entre as Casas (PL CD x PL SF/ PEC CD x PEC SF) e entre as duas espécies de proposição legislativa analisadas (PEC CD x PL CD; PEC SF x PL SF). Em relação a pesquisas futuras, o IAC_{médio} pode ser utilizado também para comparar a efetividade do controle preventivo de constitucionalidade entre períodos, formando séries históricas (efetividade do controle por ano, por legislatura etc.), ou mesmo para comparar o controle realizado em diversos países ou distintos níveis federativos.

O cálculo do IAC_{médio} e a interpretação dos resultados assim obtidos estão detalhados no Capítulo III (Eixo Analítico).

Neste momento, importa registrar que, com base nessa metodologia, foi possível realizar uma análise comparativa da efetividade do controle preventivo de constitucionalidade pela Câmara dos Deputados (modelo “concentrado”) e pelo Senado Federal (modelo “difuso”). A partir dessa análise quantitativa, cujo substrato de dados foi trazido por meio de uma prévia análise qualitativa, foi possível, na última parte deste trabalho (Eixo Prescritivo, Capítulo IV), apresentar conclusões e prescrições sobre as melhores práticas para um controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo com maior efetividade.

1.5 Ineditismo

A tese vem a preencher lacuna relevante no âmbito do Direito Constitucional brasileiro, ao abordar o pouco explorado papel do controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo. Mais ainda, a abordagem da pesquisa se empreendeu é totalmente inédita, uma vez que mesmo os estudos quantitativos do Legislativo brasileiro não se têm detido especificamente sobre a questão do controle de constitucionalidade pelas comissões.

Não se encontrou, no levantamento bibliográfico realizado, obra que aborde especificamente a efetividade do controle legislativo de constitucionalidade, o que demonstra a relevância da pesquisa que se busca empreender (e que, como se verá no Eixo Descritivo, pode derivar da especificidade do controle realizado no Brasil, em comparação com outros países).

A obra que mais especificamente trata do controle legislativo de constitucionalidade é a de Luiz H. Cascelli de Azevedo³⁵. Publicada em 2001, analisa de forma bastante pormenorizada a dinâmica do controle de constitucionalidade no âmbito da Câmara dos Deputados. Não trata, contudo, da efetividade desse instrumento, e – porque esse não era o objeto da pesquisa – não traz quaisquer dados estatísticos ou de análise qualitativa sobre o efetivo alcance dos resultados do controle prévio legislativo.

Por outro lado, pesquisa publicada por Ana Flávia MESSA, intitulada “O controle parlamentar e sua eficácia”, poderia representar uma análise semelhante àquela aqui proposta³⁶. Quando se analisa com cuidado a questão, porém, percebe-se que os objetos de pesquisa são bastante distintos. Enquanto aquela autora cuida de estudar o controle parlamentar **da administração pública**, a pesquisa que delineamos tem por objeto específico o controle **da constitucionalidade dos projetos e propostas no âmbito parlamentar**. Demais disso, a análise de eficácia empreendida pela autora baseia-se em noções teóricas, ao passo que esta tese foca bem mais na questão empírica de saber se

35 AZEVEDO, Luiz Henrique Cascelli de. **O controle legislativo de constitucionalidade**. Porto Alegre: S. A. Fabris, 2001.

36 MESSA, Ana Flávia. O controle parlamentar e sua eficácia. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, ano 21, v. 82, jan.-mar. 2013. p. 13 et seq.

o controle de constitucionalidade pelo Poder Legislativo tem efetivamente funcionado, ou não, e por quê.

Como se percebe, partir do levantamento bibliográfico realizado, e em relação não apenas aos trabalhos em Língua Portuguesa³⁷, a pesquisa que foi empreendida possui o caráter de ineditismo exigido em nível de doutorado.

Por outro lado, o tema é pertinente, já que a maioria dos trabalhos sobre o assunto ou ignora o controle legislativo prévio, ou trabalha com categorias exclusivamente teóricas, sem qualquer fundamentação empírica para exaltar o mérito – ou, mais comumente, para apontar o possível demérito – dessa ferramenta.

Como já referido, boa parte das obras que abordam o controle de constitucionalidade o fazem a partir de um prisma quase que exclusivamente judicial, relegando a segundo – ou terceiro, ou quarto – plano o controle não judicial. Em relação a esse controle político ou administrativo, encontram-se trabalhos sobre a fiscalização exercida pelos tribunais de contas, pelo Executivo (por meio do veto) e até do Conselho Nacional de Justiça, mas poucos abordam, ainda que do ponto de vista descritivo, o controle parlamentar prévio de constitucionalidade. Grassa, pode-se dizer assim, uma verdadeira ignorância (no sentido clássico do termo) da comunidade jurídica sobre o funcionamento dos mecanismos de controle de constitucionalidade de projetos e propostas pelo Legislativo, em grande medida como mero reflexo do desconhecimento geral sobre o funcionamento do Poder Legislativo.

Mais ainda: a função de controle, em geral, e de controle de constitucionalidade, em particular, tende a ganhar ainda mais relevância, quando se verifica a crise da democracia representativa e a consequente redução do papel “tradicional” do Legislativo³⁸. Isso porque, no

37 Aponta-se, por exemplo, a ausência de estudos empíricos em relação aos parlamentos ibéricos. Cf. FERNANDES, Jorge M.; RIERA, Pedro. Committee systems in Portugal and Spain. In: FERNANDES, Jorge M.; LESTON-BANDEIRA, Cristina (Orgs.). **The Iberian legislatures in comparative perspective**. London: Routledge, 2019. p. 71. Mais à frente, os autores reiteram: “it is remarkable the almost complete lack of analytical studies on the Spanish Parliament and, above all, its committees system” (p. 77).

38 Cf. GIANNITTI, Luigi. La experiencia del parlamento italiano, entre la función legislativa y la función de control. In: VAU, Francesc Pau i (Org.). **Las funciones de los parlamentos en Italia y en España**. Elcano: Aranzadi, 2001. p. 111.

âmbito do Direito Comparado, tem-se afirmado que o controle parlamentar prévio de constitucionalidade pode ser considerado até mesmo uma zona de confluência entre as funções legislativa e de controle, como quando se comenta o funcionamento da Comissão de Assuntos Constitucionais do Parlamento Italiano³⁹.

A pertinência da pesquisa se mostra ainda maior, pelo fato de que, ao contrário do que se poderia pensar, não é unânime entre os países a adoção de mecanismos de controle de constitucionalidade prévio por órgãos parlamentares especializados. Na realidade, como adiante se descreverá, a existência de comissão com poder de rejeitar proposições por considerá-las inconstitucionais pode mesmo ser considerada um fato excepcional, quando se compara o modelo brasileiro com o de outros Estados.

Nesse sentido, a realização de uma pesquisa quantitativa e qualitativa sobre o tema da efetividade do controle de constitucionalidade pelo Legislativo vem não só se apresentar com a característica do ineditismo, como também pretende suprir uma lacuna importante para a necessária avaliação da funcionalidade desse mecanismo.

Ademais, a pesquisa poderá trazer frutos relevantes para o aperfeiçoamento da prática legislativa, ao apresentar, com base em substrato técnico e empírico, diretrizes para uma eventual e possível alteração do sistema de controle preventivo de constitucionalidade no Brasil, seja pela modificação em nível regimental, seja até mesmo em nível constitucional. As duas minutas de projeto de resolução e a minuta de PEC apresentadas ao final do Capítulo III podem eventualmente até ser apresentadas por algum legitimado constitucional a tanto, trazendo o debate sobre a efetividade do controle preventivo de constitucionalidade da academia para dentro do próprio Legislativo.

De toda forma, a fusão de um estudo empírico (com dados sobre a efetividade do controle legislativo) exauriente de um ano (ou seja, com apoio estatístico sólido e representativo) com uma análise jurídica sobre o papel do controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo – inclusive com a categorização e mensuração dos meios

39 Cf. LUPO, Nicola. Algunas reflexiones sobre las funciones de los parlamentos contemporáneos, entre la crisis de la función legislativa y la multifuncionalidad de los procedimientos parlamentarios. In: VAU, Francesc Pau i (Org.). **Las funciones de los parlamentos en Italia y en España**. Elcano: Aranzadi, 2001. p. 124.

informais de controle – é, até o presente momento, inédita.

Assim, o ineditismo da tese se mostra não só pelo objeto de estudo (controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo, com a identificação de mecanismos formais e informais de verificação da constitucionalidade das proposições), mas também pela abordagem. A ideia de três eixos (descritivo, analítico e prescritivo) traz maior relevo para a pesquisa, uma vez que não se realizam apenas um levantamento bibliográfico (descrição), nem apenas a coleta e interpretação de dados (análise), nem tão somente uma recomendação de agir (prescrição), mas as três formas de pensar jurídico juntas e conexas.

Em outras palavras: a tese aborda o fenômeno do controle preventivo de constitucionalidade pelo Poder Legislativo, no Brasil, a partir de um embasamento sobre o posicionamento desse controle no sistema jurídico-constitucional brasileiro e mundial (eixo descritivo), de forma a embasar a análise qualitativa e quantitativa de dados que permitam mensurar a efetividade do controle (eixo analítico), com a finalidade de expor qual o melhor mecanismo de controle, com as devidas alterações na legislação (eixo prescritivo).

Demais disso, a metodologia utilizada é bastante ousada e, até onde se pesquisou, inédita. A análise “qualitativa-quantitativa” (qualitativa, num primeiro momento; e quantitativa, no segundo) é utilizada em vários campos das Ciências Sociais (inclusive na Ciência Política, que com muitos estudos empíricos contribuiu para a formação do marco teórico da pesquisa), mas ainda é relativamente nova sua aplicação ao Direito. Na seara específica dos estudos sobre o Poder Legislativo, é bem mais comum a opção pela análise qualitativa (especialmente no campo do Direito) **ou** quantitativa (na esfera da Ciência Política). O IAC, ademais, se considerado estatisticamente sólido (conforme se buscou estruturar), pode consistir por si só numa inovação relevante para os estudos sobre o Poder Legislativo, não apenas por conseguir mensurar algo que é objeto de pesquisa (efetividade do controle legislativo preventivo), mas especial e principalmente por poder ser replicado em outras pesquisas, em outras Casas Legislativas, e para outros períodos históricos, podendo até mesmo servir de parâmetro de comparação entre parlamentos, países e épocas.

Todos esses fatores demonstram, portanto, que a tese ora apresentada possui, segundo o que se pesquisou, o grau de ineditismo e

relevância acadêmica, científica e prática necessárias à obtenção do grau de Doutor pela exigente e prestigiada Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

2 EIXO DESCRITIVO: COMO FUNCIONA O CONTROLE PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDADE PELO LEGISLATIVO NO DIREITO COMPARADO E NO BRASIL

Neste primeiro capítulo, a ideia é situar o controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo no âmbito do Direito Constitucional Geral (item 1) e no Direito Constitucional Comparado (item 2). Explicitam-se também os resultados da pesquisa doutrinária que buscou identificar as origens e a formação da teoria do controle preventivo de constitucionalidade no Brasil (item 3), para depois expor como funcionam, no Brasil atual, as várias modalidades de exercício dessa função, seja por meio de mecanismos formais, seja por meios informais de ou implícitos de controle (item 4). Mais ainda: busca-se descrever mais específica e aprofundadamente o funcionamento do controle preventivo de constitucionalidade por meio dos pareceres das comissões (meio formal mais relevante de controle) no âmbito das duas Casas do Congresso Nacional, seja em relação a PLs, seja em relação a PECs (item 5).

Dessa maneira, será possível construir as bases para, no Eixo Analítico (Capítulo III), analisar de forma empírica o funcionamento e a efetividade do controle preventivo de constitucionalidade no Brasil.

2.1 Controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo no âmbito do Direito Constitucional Geral: natureza e função

2.1.1 Um controle político e técnico

O controle preventivo de constitucionalidade exercido pelo Poder Legislativo – assim como o próprio processo legislativo – situa-se na imbricação entre os subsistemas sociais da Política e do Direito.

Por ser realizada por órgãos parlamentares e que, por conseguinte, operam normalmente sob a lógica do princípio majoritário (não sendo frequentes, portanto, as dificuldades contramajoritárias que tanto afetam a jurisdição constitucional), tal verificação de consti-

tucionalidade preventiva tem inegável feição política⁴⁰. Mais que isso: é realizada por órgãos formados por membros eleitos, que não apenas têm na política seu ambiente, como precisam prestar contas aos eleitores, de modo que naturalmente levam em conta em seus posicionamentos questões como ideologia político-partidária, agenda parlamentar, força política do proponente, posição da opinião pública etc. Não que tais elementos sejam propriamente estranhos à jurisdição constitucional^{41 e 42}, mas se pode afirmar que têm um peso maior quando se trata de órgãos políticos em sentido estrito.

Não obstante isso, caracteriza-se como um instrumento jurídico de defesa da Constituição, uma instância de filtragem de elementos contrários às normas constitucionais, como forma de evitar que ingressem no ordenamento. Trata-se de um controle exercido por critérios técnico-jurídicos. Com efeito, ainda que por razões de conveniência política se deseje arquivar ou ver aprovada uma proposição, no momento da realização do controle preventivo só são admitidos como *ratio decidendi* argumentos de natureza jurídico-constitucional⁴³. Não

40 Ao que parece, a origem da ideia de um controle político de constitucionalidade pode remontar a Sieyès, que defendeu, na França Revolucionária, a criação de um órgão de controle de constitucionalidade vinculado ao Parlamento, o *jurie constitutionnelle*. Cf. SALDANHA, Nelson. **Formação de teoria constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 141. No mesmo sentido: BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 64.

41 Cf. NOVELINO, Marcelo. A influência dos fatores extrajurídicos nas decisões do STF. Salvador: JusPodivm, 2021. Especialmente p. 203 et seq.

42 Em Portugal, por exemplo (isso para citar apenas um país), há diversos estudos empíricos analisando a influência do fator “lealdade partidária” nos votos dos membros do Tribunal Constitucional. Cf. GAROUPA, Nuno; MULLOR, Joan Solanes; VIOLANTE, Teresa. Constitutional courts and national parliaments in Spain and Portugal. In: FERNANDES, Jorge M.; LESTON-BANDEIRA, Cristina (Orgs.). **The Iberian legislatures in comparative perspective**. London: Routledge, 2019. p. 251. O tema, porém, é bastante controverso: na Alemanha, por outro lado, considera-se que “[p]arty affiliation, however, does not play a decisive role in the decision-making process inside the Court, as the voting behaviour, for instance, proves.” (LANDFRIED, Christine. The impact of the German Federal Constitutional Court on politics and policy output. **Government and Opposition**, v. 20, n. 4, p. 522-541, 1985. Disponível em: <<https://www.jstor.org/stable/44483259>>. Acesso em: 4 mar. 2021. p. 527.

O tema, apesar de interessante, não será aprofundadamente estudado aqui, por não fazer parte do objeto da tese.

43 Na Câmara dos Deputados, como se verá no item 5, chega-se mesmo a considerar não escrita a parte do parecer da CCJ que eventualmente opine sobre o mérito, quando

se pode considerar correto, sob o ponto de vista normativo, um parecer de comissão que, por exemplo, conclua pela constitucionalidade da proposição porque ela é meritória – em casos tais, pode-se apontar um desvirtuamento do controle, uma “contaminação” de argumentos técnicos por mera análise política, o que, no Eixo Analítico, foi considerado como um caso de controle preventivo não efetivo.

Da síntese de seu aspecto político (orgânico) com sua natureza técnica (funcional), nasce a ideia de que o controle preventivo de constitucionalidade pelo Poder Legislativo é, simultaneamente, um controle político e jurídico – encontrando-se, como afirmado, na imbricação desses dois subsistemas sociais; é político porque realizado por órgãos de natureza política; mas é técnico porque sua função é de verificação de compatibilidade formal e material de proposições legislativas com as normas jurídicas supremas do ordenamento.

Essa conclusão sobre a natureza híbrida do controle preventivo realizado pelo Legislativo traz consigo algumas consequências relevantes, tais como a necessidade de se abordar especificamente os riscos de “contaminação” de argumentos jurídicos por argumentos políticos, reduzindo a efetividade dessa ferramenta de defesa da Constituição; o cuidado para não se reduzir o controle preventivo a um mecanismo político de maioria/minoria, uma vez que isso significaria ignorar ou enfraquecer um meio relevante de defesa da Constituição, atenuando-lhe a supremacia⁴⁴; e a indispensabilidade de construção de um meio idôneo para se verificar a efetividade (ou falta dela) desse controle, dado que sua natureza (também) política mostra que muitas vezes se prefere utilizar mecanismos implícitos de controle, em detrimento daqueles que afirmam formalmente a inconstitucionalidade da proposição. Todos esses cuidados são levados em conta nesta Tese, de forma transversal, tanto quando da descrição do funcionamento deste controle (Eixo Descritivo), quanto no momento de realização da análise empírica sobre o grau de sua efetividade (Eixo Analítico) e especialmente em relação à formulação de prescrições para melhorar-lhe a efetividade (Eixo Prescritivo).

a comissão tiver a missão exclusiva de análise de constitucionalidade.

44 Sobre o conceito e a origem histórica da ideia de supremacia constitucional, cf. SALDANHA, Nelson. **Formação de teoria constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 135 et seq.

Afirmar, contudo, que o controle preventivo exercido pelo Legislativo tem natureza híbrida, político-jurídica, não esgota a descrição que dele é preciso fazer. Faz-se necessário ainda registrar que tal controle tem a natureza de dever-função. Assim, não apenas cabe ao Legislativo controlar compatibilidade formal e material das proposições legislativas que lhe são submetidas (por membros próprios ou externos), possuindo ainda o dever de assim proceder, como corolário do princípio da supremacia constitucional.

2.1.2 Um controle que configura um dever-função

De agora em diante, serão expostas as principais características que marcam o controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo, explicitando-lhe melhor, à luz do marco teórico adotado, a natureza e a função.

O princípio da divisão dos poderes, obviamente objeto de releituras, reformulações e ressignificações⁴⁵ desde sua popularização a partir da obra de Montesquieu⁴⁶, longe de ser “superado”, como defendia parte da doutrina do século XX⁴⁷, é considerado ainda hoje uma base relevante à limitação do poder estatal e à garantia do Estado de Direito⁴⁸. Ao lado dele, surge com especial relevo, na atualidade, a função de defesa e guarda da Constituição. Trata-se, em verdade, de aspectos complementares para que se alcancem os ideais básicos do constitucionalismo, quais sejam, a garantia da liberdade, da igualdade e a defesa das normas de proteção dos cidadãos e da democracia contra o abuso e o arbítrio⁴⁹.

45 Cf. PIÇARRA, Nuno. **A separação dos poderes como doutrina e princípio constitucional**: um contributo para o estudo das suas origens e evolução. Coimbra: Coimbra Ed., 1989. p. 12.

46 Sobre o papel da divisão de poderes na formulação original de Montesquieu, cf. AMARAL JÚNIOR, José Levi Mello do. Sobre a organização dos poderes em Montesquieu: comentários ao capítulo VI do livro XI de O Espírito das Leis. **Revista dos Tribunais**, ano 97, v. 898, fev. 2008. p. 59 et seq.

47 VILLENEUVE, Marcel de La Bigne de. La fin du principe de la séparation des pouvoirs. Paris: Sirey, 1934. p. 65-75. Sobre o tema: cf. LOEWENSTEIN, Karl. **Teoria de la Constitución**. Barcelona: Ariel, 1970. p. 55.

48 Cf. CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 2003. p. 783.

49 Cf. MELLO, José Luís de Anhaia. **Da separação de poderes à guarda da Constitui-**

Num contexto em que separação de poderes e guarda da Constituição são vistos como princípios complementares e convergentes, não há sentido em se proibir que a defesa da Constituição seja realizada **também** por órgãos de natureza política⁵⁰. Se, à luz majoritariamente da teoria da separação de poderes, os países europeus continentais tenderam, na segunda metade do Século XX, à criação de Cortes Constitucionais situadas tradicionalmente fora da estrutura formal do Poder Judiciário⁵¹, atualmente a doutrina vem apontando que a função de defesa da Constituição deve ser atribuída a todos os Poderes.

Na realidade, como advertem Dimitri Dimoulis e Soraya Lunardi, a pergunta (que tantas discussões gera e gerou) sobre quem deve ser o guardião da Constituição, se apresentada sob a forma de dilema, pode levar a respostas funcionalmente inadequadas⁵². É que, a partir de um paradigma que privilegia a supremacia constitucional, torna-se possível afirmar que o dever de proteger a Constituição é **solidário** entre todos os órgãos da soberania, cada um dentro de suas funções, à luz da independência e harmonia entre os poderes. Mais ainda: não existe apenas uma **prerrogativa** ou função, mas também um verdadeiro **dever de zelar pela Constituição**. Nesse sentido, a tarefa de evitar que leis inconstitucionais sejam promulgadas – ou, se promulgadas, de retirá-las do ordenamento – não apenas cabe a todos os órgãos da soberania, como também é uma prerrogativa de exercício **vinculado**, e não discricionário.

Porém, não se deve confiar a uma única forma ou a um único

ção. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1968. Especialmente p. 72 et seq.

50 Até mesmo porque, num certo sentido, mesmo os tribunais são órgãos políticos, porque atuam de forma independente e não hierarquizada, exercendo uma parcela do poder estatal. Cf. LOURENÇO, Rodrigo Lopes. **Controle da constitucionalidade à luz da jurisprudência do STF**. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 4.

51 Cf. FAVOREAU, Louis. **As cortes constitucionais**. Tradução de Cláudia Toledo e Luiz Moreira. São Paulo: Landy, 2004. p. 11.

52 “O problema da guarda da Constituição não deve ser formulado na forma de dilema, devendo-se escolher um guardião (...). A interpretação sistemática da Constituição brasileira mostra que é competência comum das autoridades estatais ‘zelar pela guarda da Constituição’. Independentemente de tais normas, o princípio da supremacia constitucional impõe que todas as autoridades estatais velem pela correta aplicação da Constituição, respeitando e fazendo respeitar a sua supremacia. Como aceitar, então, que um órgão criado pela Constituição para exercer as competências por ela previstas não deva aplicar e fazer respeitar seus mandamentos?” (DIMOULIS, Dimitri; LUNARDI, Soraya. **Curso de processo constitucional**. São Paulo: RT, 2017. p. 45.).

órgão a defesa da Constituição. Assim, apesar de existirem críticas à jurisdição constitucional⁵³, considera-se geralmente que confiar o controle de constitucionalidade apenas ao próprio Legislativo significaria, ao fim e ao cabo, não estabelecer controle algum⁵⁴. Sem que necessariamente se comprometa com essa tese de que o autocontrole é equiparado à ausência completa de fiscalização, é preciso reconhecer que “a pluralidade dos fiscais da constitucionalidade é mais indicada e corresponde ao imperativo democrático.”⁵⁵.

Realmente, atribuir exclusivamente ao Judiciário o controle de constitucionalidade pode significar uma indevida minimização do princípio da supremacia da Constituição, uma verdadeira “proteção insuficiente” da norma fundamental. Nesse contexto, aliás, defende-se que sequer existe, numa democracia, a “última palavra” em matéria constitucional – quanto mais que algum poder ou órgão venha a ter, de alguma forma, a “única” palavra⁵⁶. Dito de outra forma: quando a Constituição de 1988 atribui expressamente ao STF a guarda da Constituição (CF, art. 102, *caput*), não está, de forma alguma, excluindo o exercício do controle de constitucionalidade por outros órgãos, nem impondo que a Corte tenha a última palavra sobre questões constitucionais (que estão sujeitas à dinâmica que caracteriza a sociedade e o direito contemporâneos) – até mesmo porque, como adverte Nelson Saldanha, “a ‘supremacia’ atribuída aos poderes, como a do judiciário em certos Estados, não é deles: é sempre supremacia da constituição”⁵⁷.

Assim, se “é inadmissível que se pretenda investir o legislador (...) da única forma processual de controle da concretização constitu-

53 Por todos, ver WALDRON, Jeremy. The core of the case against judicial review. *The Yale Law Journal*, New Haven, v. 115, p. 1346-1406, Apr. 2006.

54 Por todos, cf. TAVARES, André Ramos. **Teoria da justiça constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 86.

55 DIMOULIS, Dimitri; LUNARDI, Soraya. **Curso de processo constitucional**. São Paulo: RT, 2017. p. 44.

56 MENDES, Conrado Hübner. **Direitos fundamentais, separação de poderes e de liberação**. 2008. 224 f. Tese (Doutorado em Ciência Política) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2008. Disponível em: <<https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8131/tde-05122008-162952/pt-br.php>>. Acesso em: 4 mar. 2021. p. 5.

57 SALDANHA, Nelson. **Formação de teoria constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 136.

cional”⁵⁸, por outro lado “não se nega (...) que o Parlamento exerça a defesa da Constituição”⁵⁹. Especificamente em relação ao caso brasileiro, aliás, a primeira forma histórica de controle de constitucionalidade cabia justamente ao Legislativo. Justamente por isso, afirma-se que:

(...) o legislador é o primeiro e o mais natural guardião da supremacia constitucional. (...) Há Constituições que se referem a esse dever [de controle] do legislador. Um exemplo disso oferece, no Brasil, a Constituição do Império de 1824, cujo art. 15 estabelecia: ‘É da atribuição da Assembleia Geral (...) IX. Velar na guarda da Constituição, e promover o bem geral da Nação.’.

Essa competência do legislador pode ser exclusiva ou concorrer com a competência fiscalizadora dos demais poderes. Atualmente são poucos os países que proíbem o controle de constitucionalidade pelo Judiciário⁶⁰.

Em outras palavras: “É preciso agregar, e não subtrair, órgãos na tutela e cumprimento da Constituição”⁶¹. Se não há sentido em confiar apenas ao legislador o controle dos próprios atos, menos sentido ainda faz simplesmente ignorar essa que potencialmente é uma forma poderosa de controle, de modo a evitar o surgimento de leis inconstitucionais, em benefício da supremacia e da força normativa da Constituição, e ainda produzir o efeito secundário de reduzir ou minimizar a judicialização da produção legislativa. Não há grandes inconvenientes em fortalecer um mecanismo interno e preventivo de controle de constitucionalidade, mas os benefícios de uma maior efetividade desse funcionamento são relevantes⁶².

Alguns autores sustentam até mesmo que existe um verdadeiro princípio implícito que exige – ao menos em determinados orde-

58 TAVARES, André Ramos. **Teoria da justiça constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 86.

59 TAVARES, André Ramos. **Teoria da justiça constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 87.

60 DIMOULIS, Dimitri; LUNARDI, Soraya. **Curso de processo constitucional**. São Paulo: RT, 2017. p. 43.

61 TAVARES, André Ramos. **Teoria da justiça constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 86.

62 Sobre as vantagens e desvantagens do fortalecimento do controle preventivo pelo Legislativo, cf. a discussão trazida no item 1 do Capítulo IV.

namentos – a apreciação da proposição por comissões parlamentares (que podem ter entre suas funções o controle preventivo de constitucionalidade). Para José Afonso da Silva, pode mesmo ser extraído do ordenamento do processo legislativo um “princípio do exame prévio do projeto por comissões parlamentares”, de modo que,

Antes, pois, de entrar em discussão propriamente dita, a matéria sofre um exame prévio na Comissão ou Comissões competentes, que deliberam sobre a sua constitucionalidade e conveniência, para depois serem remetidas as conclusões a Plenário⁶³.

Como se verá, quando da análise do Direito Comparado (item 2), esse pronunciamento prévio das comissões é característico, na verdade, do sistema francês (e não do sistema inglês de “três leituras”)⁶⁴, que é o mais adotado no mundo e influenciador, junto com o sistema italiano das comissões deliberantes, da organização das comissões no Brasil⁶⁵. De toda forma, é importante esse registro de que, para o autor, o exame das comissões (o que abrange, no Brasil, a análise quanto à constitucionalidade da proposição), constitui um verdadeiro princípio geral da submissão das proposições a um controle preventivo quanto à sua constitucionalidade⁶⁶.

2.1.3 Conclusões parciais

Em conclusão parcial deste item, pode-se dizer que o controle de constitucionalidade preventivo exercido pelo Poder Legislativo configura-se como um controle realizado por órgão político, durante a tramitação parlamentar, e caracteriza-se por ser um dever-função, de modo que, assim como todos os demais órgãos da soberania, o Legislativo é obrigado a exercê-lo. Isso não significa, em absoluto, excluir

63 SILVA, José Afonso da. **Processo constitucional de formação das leis**. São Paulo: Malheiros, 2017. p. 54.

64 Cf. BARTHÉLEMY, Joseph. **Essay sur le travail parlementaire et le système des commissions**. Paris: Delagrave, 1934. p. 15.

65 Cf. SILVA, José Afonso da. **Processo constitucional de formação das leis**. São Paulo: Malheiros, 2017. p. 105.

66 Em sentido semelhante, defendendo já à luz da Constituição de 1967 a necessidade da etapa das comissões, confirmam-se as lições de Manoel Gonçalves Ferreira Filho, comentadas no item sobre a formação da teoria brasileira do controle preventivo de constitucionalidade.

ou restringir o controle exercido por outros Poderes, mas sim a necessidade de considerar o Legislativo como um dos defensores – e o primeiro, ao menos em termos cronológicos – da Constituição. O controle de constitucionalidade é, diante da supremacia da Constituição, em vez de uma exclusividade deste ou daquele órgão ou Poder, uma responsabilidade solidária de todos os órgãos da soberania. Assim, devem realizar o controle – seja na modalidade preventiva, seja de forma repressiva – todos os órgãos da soberania que intervêm na formação da norma (Legislativo e Executivo) ou em sua aplicação (Executivo e Judiciário). Cada órgão da soberania deve exercer o dever-função de defender a Constituição, no âmbito de suas competências – de modo que o Legislativo deve, ao exercer sua função precípua de legislar, verificar antes a conformidade constitucional das proposições.

2.2 Os mecanismos de controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo, especialmente pelas comissões, no Direito Comparado

Estabelecidas as bases teóricas do controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo no âmbito do Direito Constitucional Geral, é hora de se verificarem as marcas características do seu exercício no âmbito do Direito Constitucional Comparado – pesquisa essa que permite afirmar ser o modelo de controle adotado no Brasil bastante peculiar, por atribuir amplas possibilidades e poderes aos órgãos parlamentares.

É sabido que o poder das comissões, no âmbito do processo legislativo brasileiro, tem poucos paralelos no mundo, em virtude da quantidade e da intensidade de funções que lhes são atribuídas. O sistema de comissões deliberantes, aliás, embora tenha influência nítida do ordenamento italiano (Constituição Italiana de 1947, art. 72), não chega a ser uma unanimidade nem na Europa. Que uma comissão possa arquivar em definitivo uma proposição, por entendê-la inconstitucional (como entre nós ocorre), então, é algo realmente digno de nota⁶⁷.

67 O caráter geralmente não vinculante do controle preventivo pelo Legislativo não passou despercebido, aliás, por Mauro Cappeletti, para quem: “Não se pode, porém, omitir uma alusão ao fato de que, em certos países, em lugar de um controle jurisdic-

Para compreender melhor o papel do Legislativo (especialmente das comissões ou órgãos assemelhados) no controle preventivo de constitucionalidade, realizou-se um apanhado das experiências de diversos países, de modo a construir um mosaico sobre o controle de constitucionalidade realizado pelo próprio órgão que analisa as proposições.

Logicamente, tal análise serve como contextualização do papel das comissões no processo legislativo brasileiro, cuja especificidade não pode ser desconhecida ou subestimada. A propósito, precisamente em relação ao papel das comissões, fazer pesquisas empíricas genéricas ou generalizantes de parlamentos com estruturas e dinâmicas diferentes pode não ser tão produtora. As melhores práticas consistem em focar em um ou poucos parlamentos, explorando, em detalhes, especialmente em termos quantitativos, o funcionamento⁶⁸.

Em linhas gerais, contudo, percebe-se que o sistema de comissões varia grandemente entre os vários países⁶⁹. Num esforço de sistematização, o poder desses colegiados pode ser classificado segundo dois aspectos principais: a capacidade de influir no conteúdo das proposições (poder de emendar, apresentar substitutivos), e o poder de definir sua própria agenda (sem limitações de tempo ou prazo impostas pelo Plenário, por exemplo)⁷⁰. As CCJs brasileiras têm ambos os poderes, o que as torna, em termos teóricos, fortíssimas.

No mesmo sentido, Ström elenca sete fatores que denotam a for-

cional - ou, talvez, ao lado dele - existe um controle exercido por órgãos que podemos chamar políticos, mas não, judiciários. Usualmente nestes sistemas o controle, ao invés de ser posterior à elaboração e promulgação da lei, é preventivo, vale dizer, ocorre antes que a lei entre em vigor, e, às vezes, se trata ainda de um controle com função meramente consultiva, isto é, a função de um mero parecer, não dotado de força definitivamente vinculatória para os órgãos legislativos e governamentais." (CAPPELETTI, Mauro. **O controle judicial de constitucionalidade das leis no direito comparado**. Porto Alegre: S. A. Fabris, 1984. p. 26.).

68 MARTIN, Shane. Comittees. In: ____; SAA FELD, Thomas; STRÖM, Kaare W. **The Oxford handbook of legislative studies**. Oxford: Oxford University Press, 2014. p. 361.

69 Cf. PANIAGUA SOTO, Juan Luis. El sistema de comisiones en el parlamento español. **Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense**, Madrid, n. 10, p. 111-142, 1986. p. 114.

70 MATTSON, I.; STRÖM, K. Parliament committees. In: DÖRING, H. (org.). **Parliaments and majority rule in Western Europe**. Frankfurt: Campus Verlag, 1995. p. 249-307.

ça de uma comissão: a) correspondência da "jurisdição" da comissão com a atribuição dos ministérios; b) o estágio no qual as comissões atuam (se atuam) no processo legislativo⁷¹; c) poder da comissão de iniciar o processo legislativo; d) poder da comissão de emendar proposições; e) poder da comissão de compelir autoridades ministeriais a fornecerem informações; f) poder da comissão de compelir servidores públicos a atendê-las; g) existência de subcomissões⁷². Mais uma vez, as CCJs no Brasil atendem a quase todos os aspectos, o que as deixa – mais uma vez, em tese – muito poderosas.

Para José Afonso da Silva, os vários ordenamentos podem ser classificados em sistemas de comissões (adaptando-se, portanto, a classificação tradicional dicotômica de Barthélemy, entre sistema inglês e sistema francês), da forma seguinte:

a) sistema das comissões **fracas** (inglês), em que os comitês "são organismos destinados apenas a examinar as questões nos seus pormenores, quando complexas", isso já na "segunda leitura", "ficando à sessão plenária a unidade do trabalho essencial"⁷³;

b) sistema **intermediário moderado** (francês), "no qual o andamento da proposta legislativa fica muito na dependência da boa vontade dos membros das Comissões", que se pronunciam sobre todos ou quase todos os projetos, antes de sua apreciação em Plenário⁷⁴;

71 Nesse sentido, "committees whose intervention in the legislative process happens before the floor stage have much more power; whereby committee members can shape the menu of choices and become informed about the potential consequences of the bill" (FERNANDES, Jorge M.; RIERA, Pedro. Committee systems in Portugal and Spain. In: FERNANDES, Jorge M.; LESTON-BANDEIRA, Cristina (Orgs.). **The Iberian legislatures in comparative perspective**. London: Routledge, 2019. p. 75.).

72 STRÖM, Kaare. **Minority government and majority rule**. Cambridge: Cambridge University Press, 1990.

73 SILVA, José Afonso da. **Processo constitucional de formação das leis**. São Paulo: Malheiros, 2017. p. 103. No mesmo sentido, Georges Langrod já afirmava que "São as comissões que, constituindo o filtro obrigatório para todo projeto ou proposta de lei, representam papel teoricamente decisivo, sem cuja apreciação não se pode compreender a essência desse mesmo processo. Com efeito, as Câmaras [na França] não estatuem em regra geral sobre os projetos ou propostas em seu texto originário, mas à base do texto do relatório apresentado por uma das comissões." (LANGROD, Georges. **O processo legislativo na Europa ocidental**. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1954. p. 66.).

74 SILVA, José Afonso da. **Processo constitucional de formação das leis**. São Paulo: Malheiros, 2017. p. 105.

c) sistema **intermediário forte** (Estados Unidos), em que “toda a discussão das proposições legislativas fica restrita, praticamente, ao debate das Comissões, suprimindo-se quase inteiramente os debates em Plenário, a que cabe quase exclusivamente a decisão final, o voto”⁷⁵;

d) sistema **forte** (das **comissões deliberantes**), adotado na Itália e no Brasil, em que os comitês podem decidir o destino da proposição legislativa, sem necessidade de deliberação em Plenário⁷⁶, salvo se houver recurso que exija a deliberação sobre a matéria pela Casa inteira⁷⁷.

Perceba-se que, seja na classificação proposta por José Afonso da Silva, seja naquela defendida por Ström, a “posição institucional” da comissão é definida em função de suas atribuições e dos seus poderes; e, nesse contexto, as comissões brasileiras, especialmente aquelas responsáveis pela admissibilidade (constitucionalidade e adequação financeira/orçamentária) encontram-se no topo da lista. De toda sorte, é útil conhecer em maiores detalhes outros ordenamentos – mesmo sendo raro ou quase inexistente um controle preventivo de constitucionalidade pelas comissões tal como adotado entre nós – a fim de que se verifique o quadro em que o sistema de controle brasileiro se insere, de um lado, e quais as boas e más práticas em relação a esse tema, segundo noticiado em relação aos parlamentos de outros países.

Em relação ao objeto de pesquisa neste item, registre-se que os países aqui listados não correspondem a uma lista taxativa dos ordenamentos pesquisados, mas apenas àqueles que guardam alguma proximidade com o modelo brasileiro. Assim, por exemplo, os comitês de legislação e justiça dos Estados Unidos da América e do Parlamento Inglês não são tão detalhadamente analisados, porque não dispõem de poder deliberante e, além disso, não dispõem de competência (ao menos segundo se pôde encontrar em termos de informações) para realizar controle preventivo de constitucionalidade. Basicamente, os ordenamentos cujo poder das comissões em relação ao controle pre-

75 SILVA, José Afonso da. **Processo constitucional de formação das leis**. São Paulo: Malheiros, 2017. p. 105.

76 SILVA, José Afonso da. **Processo constitucional de formação das leis**. São Paulo: Malheiros, 2017. p. 106.

77 SANTOLINI, Thierry. L'adoption des lois par les commissions parlementaires en Italie. **Revue Française de Droit Constitutionnel**, n. 57, p. 159-187, 2004. Disponível em : <<https://www.cairn.info/revue-francaise-de-droit-constitutionnel-2004-1-page-159.htm>>. Acesso em: 5 mar. 2021.

ventivo de constitucionalidade se aproxima em alguma medida do modelo brasileiro são a Itália, a Finlândia e Portugal, motivo pelo qual mereceram tratamento um pouco mais destacado. Alguns países que dispõem de comitês dedicados à análise de temas constitucionais, mas sem caráter deliberante ou sem maior proximidade com o sistema ora adotado no Brasil, são citados no item “outros países”⁷⁸.

78 André Ramos Tavares chega a afirmar que “em praticamente todo o mundo esses órgãos [Parlamentos] são dotados de comissões especializadas em detectar vícios de inconstitucionalidade nos projetos de lei, evitando que esses prossigam e assumam a veste de leis propriamente dita” (cf. TAVARES, André Ramos. *Teoria da justiça constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 88), citando, como exemplos de “comissões incumbidas dessa função de fiscalizar a possível incompatibilidade entre projetos de lei e vontade constitucional”, vinte e um países, algo que não se harmoniza totalmente com os resultados da pesquisa aqui realizada, em relação ao Direito Comparado (exceção seja feita em relação ao Brasil, obviamente, e a Portugal; Espanha, Alemanha e Argentina são abordados nesta pesquisa). Todavia, verifica-se que o critério usado pelo autor parece ter sido apenas a previsão constitucional da existência de comissões (presumindo-se que, não havendo proibição, o controle de constitucionalidade pode ser exercido). Trata-se de uma diferença de recorte de classificação, portanto.

Veja-se o caso, por exemplo, da Bulgária, cuja Constituição possui referência às comissões, mas em que não foi encontrada referência a esse poder, especialmente no art. 87 da Constituição. Cf. DIREITO dos estados-membros: Bulgária. Portal E-Justice, 2020. Disponível em: <https://e-justice.europa.eu/content_member_state_law-6-bg-maximizeMS-pt.do?member=1#:~:text=das%20normas%20jur%C3%ADdicas-,A%20Constitui%C3%A7%C3%A3o%20da%20Rep%C3%ABlica%20da%20Bulg%C3%A1ria%20%C3%A9%20a%20norma%20suprema,prevalece%20sobre%20o%20direito%20nacional.&text=T%C3%AAm%20primazia%20sobre%20qualquer%20disposi%C3%A7%C3%A3o%20do%20direito%20interno%20que%20com%20eles%20colida>. Acesso em: 5 mar. 2021. Na Assembleia Nacional Búlgara, embora haja a previsão de uma Comissão de Assuntos Jurídicos, não há qualquer referência à prerrogativa de controle de constitucionalidade (art. 17, 2, 2, do Regimento). Suas competências são mais relacionadas ao funcionamento do sistema de justiça (arts. 27 e 112) e à reforma do Regimento (disposições adicionais, § 1º, 2).

A mesma situação ocorre em Cabo Verde, em que o dispositivo citado (art. 146º da Constituição) trata apenas da existência de comissões, sem lhes atribuir qualquer papel deliberante ou de controle preventivo de constitucionalidade.

Sendo assim, registra-se que, ao se adotar um critério mais restritivo, considerando-se apenas os países cujas comissões possuem alguma competência de controle preventivo de constitucionalidade específica, destacam-se Itália, Finlândia e Portugal, já citados, com outros países apresentando comissões cujas funções ou poderes apenas num sentido amplíssimo se aproximam do sistema brasileiro.

2.2.1 Itália

Na Itália, a Câmara dos Deputados dispõe de uma comissão permanente de assuntos constitucionais (*Comissione Affari Costituzionale*), à qual cabe se pronunciar sobre a “legitimidade constitucional” dos projetos de lei, ou de outras matérias a ela submetidas (*Regolamento della Camera dei Deputati*, art. 75, 1). De toda forma, contudo, o parecer contrário da Comissão não impede outros colegiados de aprovarem o projeto, desde que o façam de forma fundamentada (uma espécie de “controle preventivo fraco”⁷⁹) – *Regolamento*, art. 75, 2 – e não são todas as proposições que passam por essa etapa (art. 93, 2).

Tal sistema se aproxima, por um lado, do controle exercido pela CCJ/SF (pelo fato de que nem todos os projetos passam pelo controle preventivo de constitucionalidade); mas, ao mesmo tempo, se distancia desse modelo, uma vez que o parecer da comissão pela inconstitucionalidade não é vinculante.

De toda sorte, é certo que “antes da discussão do projeto em linhas gerais ou no curso do exame pelas comissões deliberantes, podem ser levantadas questões incidentais”, tais como a alegação de inconstitucionalidade da proposição⁸⁰. Realmente, ainda que no procedimento das comissões preparatórias (sem poder deliberante), cabe aos colegiados, entre outros aspectos, analisar o respeito da proposição à Constituição⁸¹.

Cabe também à comissão de mérito examinar a constitucionalidade do projeto, apesar de essa análise ser feita juntamente com outros elementos (especialmente a qualidade da lei) e não ter, em princípio, caráter decisivo (art. 79 do Regimento Interno da Câmara). As

79 Utilizando-se aqui, por analogia, a classificação que Waldron faz do judicial review em forte (cuja decisão anula a norma) e fraco (em que apenas se aponta o vício). Cf. WALDRON, Jeremy. The core of the case against judicial review. *The Yale Law Journal*, New Haven, v. 115, p. 1346-1406, Apr. 2006. p. 1354.

80 Cf. CASSEB, Paulo Adib. **Processo legislativo**: atuação das comissões permanentes e temporárias. São Paulo: RT, 2008. p. 88.

81 BILLÈ, Roberta. **Qualità della legge e forme di governo**: controlli e garanzie costituzionali in prospettiva comparata. 2008. 452 f. Thesis (Dottorato in Diritto Costituzionale) – Alma Mater Studiorum, Università di Bologna, Bologna, 2008. Disponível em: <http://amsdottorato.unibo.it/750/1/Tesi_Bille_Roberta.pdf>. Acesso em: 3 mar. 2021. p. 355-356.

comissões-filtro têm uma espécie de papel “semivinculante”, uma vez que, se aprovado pelo Plenário, seu parecer negativo leva à necessidade de readequação do projeto pela comissão de mérito. Esta é, ao menos, obrigada a fundamentar expressamente o motivo de eventual não adoção do parecer da comissão-filtro⁸².

As Comissões de Assuntos Constitucionais, tanto na Câmara (art. 75, I, e art. 93, II, do Regimento da Câmara) quanto no Senado, exercem um papel de “comissões-filtro (art. 40, II, do Regimento do Senado). Registra-se, no entanto, que a análise das comissões em geral é muito mais política do que técnica, de modo que os controles materiais terminam sendo mesmo apenas aqueles realizados pelos órgãos técnicos do Parlamento⁸³.

82 BILLÈ, Roberta. **Qualità della legge e forme di governo**: controlli e garanzie costituzionali in prospettiva comparata. 2008. 452 f. Thesis (Dottorato in Diritto Costituzionale) – Alma Mater Studiorum, Università di Bologna, Bologna, 2008. Disponível em: <http://amsdottorato.unibo.it/750/1/Tesi_Bille_Roberta.pdf>. Acesso em: 3 mar. 2021. p. 357-362. Considerando vinculante o papel das comissões-filtro, quando as comissões atuam em sede deliberante (legislativa), Nicola Lupo afirma que: “(...) si può dire che i pareri del Comitato per la legislazione, così come quelli delle Commissioni ‘filtro’, sono vincolanti quando il procedimento si svolge in sede legislativa; sono ‘quasi vincolanti’ per le commissioni in sede redigente; non sono vincolanti per le Commissioni che operino in sede referente. Più in particolare, le Commissioni in sede legislativa sono tenute a conformarsi al parere del Comitato per la legislazione e delle Commissioni ‘filtro’; ove ciò non accada, il progetto di legge è automaticamente rimesso all’Assemblea. La sede legislativa diventa cioè non praticabile senza il consenso, sul testo, tanto del Comitato per la legislazione (ove coinvolto) quanto delle Commissioni ‘filtro’” (LUPO, Nicola. Il comitato per la legislazione tra le norme e le prassi. *Accademia*, 2001. Disponível em: <https://www.academia.edu/9589231/Il_Comitato_per_la_legislazione_tra_le_norme_e_la_prassi>. Acesso em: 4 mar. 2021. p. 9).

83 “si può osservare come le verifiche sulla necessità, sulla ragionevolezza e sugli effetti di un intervento legislativo finiscano con l’essere svolti materialmente dagli stessi uffici tecnici di supporto, i quali rappresentano, pertanto, l’unica sede di verifica e di controllo. Ciò diviene tanto più grave nella misura in cui, andando a scandagliare tra le analisi tecnico-normative e le analisi di impatto della regolamentazione allegate ai progetti di legge, ci si accorge molto, troppo spesso di come esse siano approssimative e di come questa approssimazione non venga in alcun modo denunciata nelle sedi parlamentari. Finisce così per passare sotto silenzio un problema politico, derubricato sotto forma di problema demandato esclusivamente all’attenzione di soggetti tecnici.” (BILLÈ, Roberta. **Qualità della legge e forme di governo**: controlli e garanzie costituzionali in prospettiva comparata. 2008. 452 f. Thesis (Dottorato in Diritto Costituzionale) – Alma Mater Studiorum, Università di Bologna, Bologna, 2008. Disponível em: <http://amsdottorato.unibo.it/750/1/Tesi_Bille_Roberta.pdf>. Acesso em: 3 mar. 2021. p. 358.)

Na Câmara dos Deputados, foi bastante impactante a criação de um outro órgão, o *Comitato per la Legislazione*. O objeto de controle, todavia, não é propriamente a constitucionalidade do projeto, mas sua compatibilidade com as regras de Legística (art. 16, comma 4, do Regimento da Câmara)⁸⁴, apesar de lhe ser franqueado também analisar a compatibilidade do projeto com princípios constitucionais⁸⁵. Em relação, porém, às leis de conversão de decretos-lei, há um controle de constitucionalidade, ao menos quanto ao preenchimento dos pressupostos do art. 77 da Constituição Italiana. Seu parecer é obrigatório em relação aos projetos de lei de conversão de decretos-lei.

O *Comitato* é composto paritariamente por membros da maioria e da minoria, e sua atividade é considerada pela doutrina eminentemente técnica, não obstante seja integralmente formado por políticos⁸⁶. Nicola Lupo, a propósito, após analisar os primeiros anos de atuação do *Comitato*, afirma que:

Questi dati, unitamente al largo consenso che ha sempre supportato i pareri espressi dal Comitato per la legislazione, sembrano aver fugato quei dubbi – pur autorevolmente espressi in dottrina – circa la

84 BILLÈ, Roberta. **Qualità della legge e forme di governo**: controlli e garanzie costituzionali in prospettiva comparata. 2008. 452 f. Thesis (Dottorato in Diritto Costituzionale) – Alma Mater Studiorum, Università di Bologna, Bologna, 2008. Disponível em: <http://amsdottorato.unibo.it/750/1/Tesi_Bille_Roberta.pdf>. Acesso em: 3 mar. 2021. p. 372.

85 LUPU, Nicola. Il comitato per la legislazione tra le norme e le prassi. *Academia*, 2001. Disponível em : <https://www.academia.edu/9589231/Il_Comitato_per_la_legislazione_tra_le_norme_e_la_prassi>. Acesso em: 4 mar. 2021. p. 2.

86 Nesse sentido, Nicola Lupo destaca também a participação do serviço técnico da Câmara: “Ma anche l’obiettivo è, a prima vista, inedito: quello della qualità della legislazione è stato infatti a lungo considerato un obiettivo di tipo esclusivamente tecnico, mentre il Comitato per la legislazione non è composto – neanche parzialmente – da tecnici, ma solo da politici. Va peraltro considerato, da un lato, che la nomina da parte del Presidente di Assemblea, senza previa designazione da parte dei gruppi, consente a questo di scegliere deputati dotati di una qualche (a volte anche assai elevata) competenza tecnico-giuridica; dall’altro, che il Comitato è comunque assistito da una struttura tecnica e, in particolare, per quanto riguarda la documentazione sui progetti di legge al suo esame, dal Servizio studi della Camera, che predispone apposite note tecniche volte a porre a raffronto il testo normativo con i parametri che devono informare – come si vedrà più avanti – l’attività del Comitato.” (LUPU, Nicola. Il comitato per la legislazione tra le norme e le prassi. *Academia*, 2001. Disponível em : <https://www.academia.edu/9589231/Il_Comitato_per_la_legislazione_tra_le_norme_e_la_prassi>. Acesso em: 4 mar. 2021. p. 2.).

sua capacità di porsi come organo effettivamente super partes, benché integralmente composto da politici: di esso, cioè, le opposizioni non hanno fatto un uso strumentalmente dilatorio, come pure poteva supporre alla luce della composizione paritaria dell’organo, anche perché il sistema dei termini sostanzialmente perentori previsto per l’espressione dei suoi pareri ha fortemente indebolito la valenza ostruzionistica di una richiesta di intervento del Comitato.⁸⁷

Possui, inclusive, o poder de propor uma emenda supressiva, mas isso é feito com relativamente baixa frequência⁸⁸.

2.2.2 Finlândia

Na Finlândia, existe uma Comissão Constitucional (de caráter permanente) no Parlamento (Regimento Interno do Parlamento, seção 7), à qual cabe dar parecer sobre a constitucionalidade das próximas propostas legislativas e outros assuntos, bem como sobre a relação com os tratados internacionais de direitos humanos. Emite também parecer quanto ao mérito sobre temas relacionados à Constituição e à legislação infraconstitucional correlata, como questões relativas à autonomia das ilhas Åland, assim como matérias de direito eleitoral, Língua e de partidos. A Comissão Constitucional também lida com questões de responsabilidade ministerial, relatórios do Chanceler da Justiça e do Provedor Parlamentar e o relatório do Conselho de Administração⁸⁹.

O papel de controle de constitucionalidade da Comissão Constitucional do Parlamento Finlandês é bastante destacado, chegando-se a registrar textualmente, em manual de boas práticas legislativas da União Interparlamentar, que

87 LUPU, Nicola. Il comitato per la legislazione tra le norme e le prassi. *Academia*, 2001. Disponível em : <https://www.academia.edu/9589231/Il_Comitato_per_la_legislazione_tra_le_norme_e_la_prassi>. Acesso em: 4 mar. 2021. p. 6.

88 BILLÈ, Roberta. **Qualità della legge e forme di governo**: controlli e garanzie costituzionali in prospettiva comparata. 2008. 452 f. Thesis (Dottorato in Diritto Costituzionale) – Alma Mater Studiorum, Università di Bologna, Bologna, 2008. Disponível em: <http://amsdottorato.unibo.it/750/1/Tesi_Bille_Roberta.pdf>. Acesso em: 3 mar. 2021. p. 380-381.

89 Cf. COMMITTEES. **Parliament of Finland Website**, 2020. Disponível em: <<https://www.eduskunta.fi/FI/lakiensaataaminen/valiokunnat/perustuslakivaliokunta/sivut/default.aspx>>.

The task of the Constitutional Law Committee in supervising the constitutionality of laws is to examine if a bill is in harmony with the Constitution or if there is a discrepancy between them. In the later case the Committee also indicates how the bill ought to be amended in accord with the Constitution. The Committee exercises this controlling task with the help of university professors and other constitutional lawyers, who are heard as outside experts in committee meetings.⁹⁰

Cabe-lhe, ainda, opinar sobre as Emendas à Constituição (Regimento, art. 32).

De toda sorte, a apreciação da Comissão Constitucional não é obrigatória em todas as proposições, à luz do que dispõe o art. 38 do Regimento Interno: “Se houver qualquer ambiguidade quanto à constitucionalidade de um projeto de lei ou outro assunto a ser considerado em comissão, ou a relação com os tratados de direitos humanos, a comissão deverá solicitar o parecer do Comissão Constitucional”⁹¹.

Frequentemente, são ouvidos especialistas (notadamente professores universitários), por mecanismos semelhantes às nossas audiências públicas.

Percebe-se, porém, que a Comissão Constitucional não tem poderes para simplesmente rejeitar proposições inconstitucionais, tal como ocorre no Brasil: mesmo nos casos em que é detectada uma inconstitucionalidade, o papel do Colegiado é sanar esse vício, por meio de emenda, mas não impedir a tramitação do projeto.

Não obstante essa diferença, pode-se dizer que o sistema finlandês de controle preventivo por uma comissão especializada é, dentre todos os países pesquisados, um dos que mais se aproximam da arquitetura institucional de controle adotada atualmente no Brasil, motivo pelo qual um Estado não tão frequentemente objeto de comparação merece aqui registro com destaque.

90 BEETHAN, David. *Parliament and democracy in the twenty-first century*. Genebra: Inter-Parliamentary Union, 2006. p. 123-124.

91 Tradução livre, a partir do Inglês.

2.2.3 Portugal

Em Portugal, a Assembleia da República (AR) possui uma comissão permanente, a “Comissão de Assuntos Constitucionais e de Direitos, Liberdades e Garantias” (CACDLG), cuja competência (em termos de matéria) é bastante próxima das CCJs brasileiras. É considerada a primeira dentre as comissões permanentes da Assembleia da República⁹², cabendo-lhe, inclusive, dar parecer sobre conflitos de competências entre as outras comissões. Merece atenção, contudo, o fato de que as competências das comissões permanentes não são fixadas no Regimento da AR; antes constam de Documento aprovado pela Conferência dos Presidentes das Comissões Parlamentares, no início de cada Legislatura.

Nos termos dos arts. 2º e 3º do Regulamento da CACDLG vigente na atual legislatura:

Artigo 2.º

(Atribuições)

São atribuições da Comissão:

- a) Ocupar-se das questões que tenham por objeto a interpretação ou a aplicação de preceitos constitucionais;
- b) Tratar de todos os assuntos respeitantes aos direitos e deveres fundamentais consignados na Constituição e na lei.

Artigo 3.º

(Competências)

1. No uso das suas atribuições, compete à Comissão:

- a) Dar parecer sobre questões de interpretação da Constituição;
- b) Dar parecer sobre a constitucionalidade de propostas de lei, projetos de lei ou outras iniciativas parlamentares, quando tal lhe seja solicitado pela Presidente da Assembleia da República ou por outras comissões parlamentares permanentes, e produzir os correspondentes pareceres;

92 Em sentido contrário, apontando a comissão de finanças como a preferida, cf. FERNANDES, Jorge M.; RIERA, Pedro. *Committee systems in Portugal and Spain*. In: FERNANDES, Jorge M.; LESTON-BANDEIRA, Cristina (Orgs.). **The Iberian legislatures in comparative perspective**. London: Routledge, 2019. p. 80.

c) Apreciar os projetos e as propostas de lei e respectivas propostas de alteração e produzir os correspondentes pareceres;

(...)

Em se tratando de projetos de lei, a CACDLG deve emitir um parecer, cuja estrutura é prevista de forma bastante detalhada no art. 16 do Regulamento da Comissão, e que prevê ainda serem dele parte integrante, como anexas, as notas técnicas elaboradas pelo serviço de apoio parlamentar:

Artigo 16.º

(Pareceres)

(...)

5. Os pareceres sobre os projetos ou as propostas de lei compreendem quatro partes:

- a) Parte I, destinada aos considerandos;
- b) Parte II, destinada à opinião do Deputado relator;
- c) Parte III, destinada às conclusões;
- d) Parte IV, destinada aos anexos.

6. O parecer deve, obrigatoriamente, conter as partes I e III, as quais são objeto de deliberação por parte da comissão parlamentar, e, ainda, incluir num dos anexos da parte IV, a nota técnica elaborada pelos serviços da Assembleia.

7. A parte II, de elaboração facultativa, é da exclusiva responsabilidade do seu autor e não pode ser objeto de votação, modificação ou eliminação.

8. Qualquer Deputado ou grupo parlamentar pode mandar anexar ao parecer, na parte IV, as suas posições políticas.

Não há previsão específica sobre a consequência do parecer contrário à constitucionalidade da proposição, mas, diante da omissão, parece mais defensável a tese de que tal manifestação tem caráter informativo e opinativo, não gerando arquivamento imediato da proposição ou mesmo impedindo sua aprovação em Plenário. Em geral, o parecer da comissão conclui pelo preenchimento (ou não) dos requisitos constitucionais para que a proposição possa ir a Plenário, mas

compete sempre ao Presidente da AR decidir – com audiência prévia da Conferência de Líderes – quais projetos serão ou não pautados para discussão (art. 17º, I, d, do Regimento da AR).

Registra-se também a existência de um mecanismo semelhante à devolução pela Presidência, como no Brasil: ao admitir (ou não) a apresentação de uma proposição, o Presidente da AR, em caso de dúvida, pode pedir parecer à CACDLG, após o que caberá a ele decidir se admite ou não a iniciativa legislativa (art. 16º, I, c, e 125, 2, do Regimento da AR). Em regra, só perante inconstitucionalidades manifestas ou descumprimento claro de requisitos formais a decisão dos Presidentes tem sido de não admissão da iniciativa, entendendo-se que a competência ordinária para analisar o tema da constitucionalidade das proposições legislativas é do Plenário. Vale lembrar que o ordenamento português admite a fiscalização preventiva de constitucionalidade de proposições pelo Tribunal Constitucional (TC) – Constituição Portuguesa, art. 278⁹³.

Por conta de todos esses fatores, afirma Ana Paula Bernardo, Diretora de Apoio Parlamentar da AR, que

Mesmo existindo dúvidas de constitucionalidade, tem sido defendido que a CACDLG não deve funcionar como barreira à subida a Plenário da iniciativa, uma vez que é ao Plenário que cumpre discutir, e votar na generalidade, as iniciativas.

O controlo de legalidade e de constitucionalidade das iniciativas é feito ao longo de todo o processo legislativo. Se a iniciativa for aprovada na generalidade, pode ainda ser expurgada das inconstitucionalidades na apreciação na especialidade ou, ainda que fique assim aprovada, pode ser objeto de pedido de apreciação da constitucionalidade dirigido ao TC.

Em conclusão, se a CACDLG der parecer no sentido da inconstitucionalidade de uma qualquer iniciativa antes da sua admissão, em regra, essa iniciativa não será admitida pelo Presidente da AR, mas a decisão da sua admissão é sempre do PAR [Plenário].

93 E que pode, inclusive, ser suscitada pelo Presidente da República, antes de decidir se veta o projeto de lei. Cf. RIBEIRO, Cláudia; ARAÚJO, Mercedes; RODRIGUES, Sónia. The legislative role of Iberian parliaments. In: FERNANDES, Jorge M.; LESTON-BANDEIRA, Cristina (Orgs.). **The Iberian legislatures in comparative perspective**. London: Routledge, 2019. p. 169.

Se o parecer na generalidade de qualquer Comissão (que também podem pedir parecer à CACDLG) concluir que uma iniciativa não está em condições de subir a Plenário, em razão de inconstitucionalidade, a decisão sobre o agendamento para Plenário também é do Presidente, ouvida a Conferência de Líderes⁹⁴.

Na experiência portuguesa, portanto, o controle prévio tem sido exercido pela CACDLG da Assembleia da República, mas são incertos os resultados por ela efetivamente apresentados⁹⁵, especialmente pelo fato de que seus pareceres sobre a constitucionalidade ou não de proposições legislativas não vinculam o juízo de admissibilidade, realizado exclusivamente pelo Presidente da AR.

2.2.4 Outros países

Neste item, foram agrupados países que possuem algum tipo de órgão legislativo responsável ou semelhante, mas cuja estrutura, poderes ou funções não são próximas o suficiente do modelo brasileiro a fim de se justificar uma análise munidente. Trata-se, assim, de formar um quadro geral que confirme a observação sobre a peculiaridade do controle preventivo de constitucionalidade realizado no Brasil e sobre os extensos poderes que entre nós são atribuídos às comissões parlamentares. A pesquisa realizada obviamente não tem caráter exaustivo; contudo, a falta de referência a ordenamentos tradicionalmente usados como critério de comparação em relação ao Brasil significa, em linha de princípio, que tais países foram pesquisados, mas não foram encontradas referências⁹⁶ a mecanismos de controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo ou por outros órgãos políticos ou técnicos que com ele se relacionem diretamente.

94 Conforme e-mail oferecido em resposta a contato feito pelo autor, em 22 de janeiro de 2021.

95 Para questionamentos em relação à efetividade do controle realizado pela Comissão, cf. RIBEIRO, Cláudia; MONTECID, Nélia. As comissões parlamentares. In: VARGAS, Ana; VALENTE, Pedro (Coords.). **O parlamento na prática**. Lisboa: Assembleia da República, 2008. p. 111-112.

96 Salvo explicação em sentido contrário, foram pesquisadas: a) obras de referência (em alguma Língua acessível ao Autor) sobre o processo legislativo naquele ordenamento; b) obras de compilação de comentários comparativos sobre processo legislativo ou Poder Legislativo; e c) sites oficiais dos parlamentos.

Tais países foram agrupados em categorias, a saber: a) aqueles que atribuem a análise de constitucionalidade a órgãos de natureza **técnico-burocrática** (e não a comitês parlamentares), como é o caso da Grécia; b) aqueles que **possuem uma comissão parlamentar com competência para analisar matéria constitucional, mas sem poderes para rejeitar proposições** (como é o caso de Estônia, África do Sul, Israel, Tanzânia, Inglaterra, Espanha, Argentina, México, Montenegro e El Salvador); c) países que **não possuem comissão parlamentar específica para a realização de análise de constitucionalidade, mas cujas comissões têm algum paralelo com o sistema brasileiro** (França, Estados Unidos da América e Alemanha); e d) países que realizam **controle preventivo de constitucionalidade por meio de órgãos alheios ao parlamento** (Nova Zelândia e Coreia do Sul).

2.2.4.1 Grécia: o controle preventivo realizado pelo “serviço científico”

Em alguns ordenamentos, a análise de constitucionalidade de proposições legislativas é atribuída a órgãos de natureza técnica ou burocrática, assim como frequentemente acontece em relação à avaliação de impacto legislativo.

No Parlamento grego, por exemplo, não há propriamente uma comissão parlamentar especializada em matéria constitucional, mas sim um “serviço científico” (espécie de órgão interno, semelhante a uma consultoria legislativa brasileira), cujo papel é identificar alguma possível incompatibilidade de projetos com a Constituição Grega ou com a legislação europeia⁹⁷. Um dos órgãos mais importantes do serviço científico é o Conselho, presidido por um professor universitário de Direito Constitucional com experiência em direito parlamentar⁹⁸; os pareceres não são vinculantes, mas têm bastante repercussão na opinião pública.

Em tese, os comitês internos (comissões) do Parlamento (espe-

97 BEETHAN, David. **Parliament and democracy in the twenty-first century**. Genebra: Inter-Parliamentary Union, 2006. p. 124.

98 Cf. THE SCIENTIFIC Council. **Hellenic Parliament Website**, [2021]. Disponível em: <<https://www.hellenicparliament.gr/en/Dioikitiki-Organosi/Ypiresies/Epistimoniki-Ypiresia/Epistimoniko-Symvoulío>>. Acesso em: 4 mar. 2021.

cialmente a Comissão de Administração Pública, Ordem Pública e Justiça) podem alegar a inconstitucionalidade de uma proposição, mas isso é considerado incomum⁹⁹. Existe a previsão de ser designada uma espécie de “comissão especial” especificamente para discutir propostas de reforma da Constituição (“Comitê de Revisão Constitucional”)¹⁰⁰.

2.2.4.2 Países com comissão parlamentar dotada de competência em matéria constitucional (mas cujos pareceres não são vinculantes)

Outro grupo de Estados possui, na estrutura do Poder Legislativo, alguma comissão ou comitê especializado em matéria constitucional. Essa especialização, contudo, mais frequentemente é atrelada à espécie normativa analisada (emendas à Constituição) do que ao objeto de controle (constitucionalidade formal e material).

Na **Estônia**, por exemplo, existe um Comitê Constitucional, instituído no âmbito do Parlamento Nacional (*Riigikogu*). Altamente especializado, esse órgão opina sobre emendas constitucionais, ratificação de tratados e especialmente sobre projetos de lei acerca de direitos fundamentais (inclusive direito eleitoral e cidadania) e das atribuições dos poderes políticos.

Contam ainda com comissões permanentes especializadas em matéria de reforma constitucional a África do Sul (Comitê de Revisão Constitucional, destinado a debater especificamente as emendas à Constituição), Israel (Comissão de Constituição, Justiça e Legislação, com natureza e status de comissão permanente), Tanzânia (Comitê de Assuntos Constitucionais e Legais), Montenegro (onde há uma comissão de assuntos constitucionais, porém esvaziada), El Salvador (onde a Comisión de Legislación e Puntos Constitucionales emite parecer sobre os projetos de reforma da Constituição e sobre o mérito de projetos de lei sobre temas variados e a Comisión de Reformas Electorales e Constitucionales ocupa-se especificamente dos temas constitu-

⁹⁹ Conforme informações obtidas por e-mail do prof. Dr. Dimitri Dimoulis, da Fundação Getúlio Vargas.

¹⁰⁰ =Cf. PARLIAMENTARY committees. **Hellenic Parliament Website**, [2021]. Disponível em: <<https://www.hellenicparliament.gr/en/Koinovouleftikes-Epitropes/Katigories/>>. Acesso em: 4 mar. 2021.

cionais relativos ao Direito Eleitoral) e Suécia¹⁰¹.

Na **Inglaterra**, a Casa dos Lordes é dotada de um Comitê Constitucional, formado por doze membros, cujas funções incluem emitir parecer (não vinculante, dado que a Inglaterra não admite o poder deliberativo das comissões¹⁰²) sobre as implicações constitucionais de projetos de lei¹⁰³. Note-se, porém, que, no clássico sistema inglês das “três leituras”, a análise artigo por artigo da proposição é realizada apenas após a primeira discussão no Plenário da Casa¹⁰⁴. Na Câmara dos Comuns, a análise sobre propostas de modificação da Constituição não cabe a comissões permanentes, mas sim à Comissão Geral (“*Committee of the Whole House*”)¹⁰⁵. De qualquer forma, registra-se que, “na prática, as comissões permanentes não recebem projetos de grande importância constitucional”¹⁰⁶.

Quanto à **Espanha**, tanto o Congresso de Deputados (Câmara), quanto o Senado possuem uma Comissão Constitucional permanente. Não há, porém, definição de competências em nível regimental, cabendo tal função à Mesa (*Reglamento del Senado*, arts. 49, 2, e 54). Compete à Comissão Constitucional, contudo, analisar os projetos de reforma da Constituição, mediante parecer de caráter não vinculante

¹⁰¹ Cf., sobre a Suécia, RENS, Ivo. Les commissions parlementaires en droit comparé. **Revue Internationale de Droit Comparé**, v. 13, n. 2, p. 309-326, avril-juin 1961. Disponível em: <https://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_1961_num_13_2_13070>. Acesso em: 5 mar. 2021. p. 316.

¹⁰² Sobre os diferentes modelos de sistema das comissões no Direito Comparado, especialmente em relação às distinções entre França e Inglaterra, cf. RENS, Ivo. Les commissions parlementaires en droit comparé. **Revue Internationale de Droit Comparé**, v. 13, n. 2, p. 309-326, avril-juin 1961. Disponível em: <https://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_1961_num_13_2_13070>. Acesso em: 5 mar. 2021. p. 311.

¹⁰³ Cf. CASSEB, Paulo Adib. **Processo legislativo**: atuação das comissões permanentes e temporárias. São Paulo: RT, 2008. p. 42.

¹⁰⁴ RENS, Ivo. Les commissions parlementaires en droit comparé. **Revue Internationale de Droit Comparé**, v. 13, n. 2, p. 309-326, avril-juin 1961. Disponível em: <https://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_1961_num_13_2_13070>. Acesso em: 5 mar. 2021. p. 312.

¹⁰⁵ Cf. BERLÍN VALENZUELA, Francisco. **Derecho parlamentario**. México: Fondo de Cultura Económica, 1993. p. 242. Em sentido semelhante: WALKER, Harvey. O congresso americano e o parlamento britânico. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1954. p. 99.

¹⁰⁶ WALKER, Harvey. **O congresso americano e o parlamento britânico**. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1954. p. 103.

(art. 154, 1 e 2). É previsto, ainda, que, em caso de proposta para suscitar o controle preventivo de constitucionalidade perante o Tribunal Constitucional, a competência para se pronunciar perante a Corte é de qualquer comissão, em razão da matéria da proposição questionada (art. 187)¹⁰⁷. No Congresso dos Deputados, existe idêntica comissão (art. 46, 1), distinta da Comissão de Justiça. Cabe-lhe emitir parecer sobre propostas de criação de regiões autônomas (arts. 137 a 145), mas não há previsão sobre o papel de opinar sobre a reforma constitucional (arts. 146 a 147). Nem mesmo em relação à consulta preventivo de constitucionalidade dirigida ao Tribunal Constitucional tal colegiado participa (art. 157, 1). Admite-se, no entanto, que às comissões (em geral, e não apenas à Constitucional) sejam delegadas funções deliberantes (arts. 148 a 149)¹⁰⁸.

No **México**, tanto a Câmara dos Deputados quanto o Senado Federal dispõem de uma Comissão de Assuntos Constitucionais (*Comisión de Puntos Constitucionales*), às quais compete pronunciar-se – mais sobre o mérito do que sobre a admissibilidade – sobre propostas de reforma da Constituição, mas não sobre projetos de lei¹⁰⁹. Em linhas

107 A Espanha foi um dos primeiros países a adotar a possibilidade de controle jurisdicional preventivo, já na Constituição de 1931. Cf. GOMES MONTORO, Angel Jose. El control previo de constitucionalidad de proyectos de estatutos de autonomía y demás leyes organicas. **Revista Española de Derecho Constitucional**, ano 8, n. 22, p. 121-174, enero-abr. 1988. Disponível em: <<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/79364.pdf>>. Acesso em: 4 mar. 2021. p. 130. Frank Moderne aponta outros países que adotam tal possibilidade: França, Portugal, “diversos países da Europa Oriental” e, em menor medida, Espanha, Itália e Áustria. Cf. MODERNE, Franck. El control previo de constitucionalidad en la Europa contemporánea. *Revista Chilena de Derecho*, v. 20, n. 2-3, p. 409-416, 1993. Disponível em: <<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2649829>>. Acesso em: 5 mar. 2021. p. 409.

108 Cf. BERLÍN VALENZUELA, Francisco. **Derecho parlamentario**. México: Fondo de Cultura Económica, 1993. p. 251.

109 “esta Comisión de Puntos Constitucionales, tan solo es competente para dictaminar en lo referente a las iniciativas que le sean turnadas, y que pretendan modificar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no así las leyes secundarias, terciarias o reglamentarias (sean Generales, Nacionales, Federales o aquellas que establezcan las bases para la coordinación entre los poderes federales y los poderes locales de la Ciudad de México en virtud de su carácter de Capital de los Estados Unidos Mexicanos)” [MÉXICO. Cámara de Diputados. Proyecto de dictamen de la Comisión de Puntos Constitucionales em sentido positivo respecto a los proyectos de decreto por los que se modifica el artículo 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de reglas para el financiamiento público de los partidos políticos.

gerais, no entanto, as comissões parlamentares no México atuam em condições precárias, inclusive em virtude da falta de pessoal¹¹⁰.

Em relação à **Argentina**, é prevista uma Comissão de Assuntos Constitucionais (art. 61 do Reglamento de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación), à qual compete “dictaminar sobre todo proyecto o asunto que pueda afectar principios constitucionales y sobre aquellos que versen sobre legislación electoral, ciudadanía y naturalización” (art. 62). A competência da comissão é meramente consultiva, emitindo pareceres (*dictámenes*)¹¹¹. Foi criada, posteriormente, uma comissão especificamente destinada a tratar de liberdade de expressão (art. 101 *quinques*). Admite-se a apresentação de algo parecido aos nossos votos em separado, os chamados “dictámenes de minoría” (art. 112). Pode ser apresentado um parecer sem observações nem dissidências, ou com observações (complementações) ou com observações e dissidências (art. 153) – tudo isso altera o procedimento de discussão da matéria em Plenário, mas não propriamente o poder do parecer, que continua não sendo vinculante (arts. 152 e 153). No Senado, também existe uma Comissão de Assuntos Constitucionais (Reglamento, art. 60, 1), à qual compete se pronunciar sobre diversas matérias, inclusive temas constitucionais, nacionalidade, cidadania, direito eleitoral, reforma constitucional e reforma do Regimento (art. 61). Em regra, cada proposição é distribuída a uma só comissão; se for necessário o pronunciamento de mais de uma delas, procede-se a uma reunião conjunta (art. 89). Em relação aos poderes e à elaboração de pareceres, não há maior peculiaridade em relação ao que ocorre na Câmara dos Deputados.

Portal de la Cámara de Diputados, Ciudad de México, 2017. Disponível em: <<http://www5.diputados.gob.mx/index.php/camara/Comision-de-Puntos-Constitucionales/Dictamenes>>. Acesso em: 4 mar. 2021. p. 13.).

110 Cf. BERLÍN VALENZUELA, Francisco. **Derecho parlamentario**. México: Fondo de Cultura Económica, 1993. p. 311.

111 SCHINELLI, Guillermo Carlos. **Reglamento de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación**: comentado. Buenos Aires: Honorable Cámara de Diputados de la Nación, 1996. p. 214.

2.2.4.3 Países sem comissão parlamentar especializada em matéria constitucional, mas com comitês cujas atribuições em algum sentido se aproximam do caso brasileiro

Nos **Estados Unidos**, tanto a Câmara dos Representantes quanto o Senado têm o mecanismo do *referral*, por meio do qual um projeto é submetido ao parecer de uma comissão, inclusive da comissão de Justiça¹¹². Não há, contudo, uma competência específica para o controle prévio de constitucionalidade, ao menos não de forma expressa¹¹³. Tem-se uma certa aproximação com o modelo brasileiro, em virtude do poder que é atribuído às comissões, embora, reitere-se, não especificamente em relação ao controle preventivo de constitucionalidade.

Na França, embora também não haja referência específica ao controle preventivo de constitucionalidade nas comissões, o poder que possuem de elaborar pareceres (*rappports*) e de emenda às proposições¹¹⁴ lembra o modelo adotado no Brasil, com a diferença de que lá os comitês não têm poder de determinar o arquivamento definitivo da matéria¹¹⁵ – ainda que, com a Reforma Constitucional de 2008, tenha havido uma (re)valorização do papel das comissões¹¹⁶. Vale a pena registrar que, na França – como, de resto, também na Espanha e, em certa medida, na Alemanha – é possível realizar o controle preventivo de

112 TIEFER, Charles. **Congressional practice**: a reference, research, and legislative guide. New York: Greenwood, 1989. p. 110.

113 Cf. GALLOWAY, Georges B. **The legislative process in congress**. New York: T. Y. Crowell, 1953. p. 278. No mesmo sentido: WALKER, Harvey. **O congresso americano e o parlamento britânico**. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1954. p. 99.

114 Cf. RENS, Ivo. Les commissions parlementaires em droit comparé. **Revue Internationale de Droit Comparé**, v. 13, n. 2, p. 309-326, avril-juin 1961. Disponível em: <https://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_1961_num_13_2_13070>. Acesso em: 5 mar. 2021. p. 319.

115 “Lorsque commission saisie d’une proposition de résolution conclut au rejet de la proposition ou ne présent pas de conclusions, le Président, immédiatement après la clôture de la discussion générale, appelle l’Assemblée à se prononcer.” (Art. 82, 3, do Regimento Interno da Assembleia Nacional).

116 GICQUEL, Jean-Eric. Les effets de la réforme constitutionnelle de 2008 sur le processus législatif. **Jus Politicum**, n. 6, 2011. Disponível em: <http://juspoliticum.com/uploads/pdf/JP6_Gicquel_261011.pdf>. Acesso em: 4 mar. 2021. p. 3.

constitucionalidade de proposições fora do âmbito parlamentar, por meio da provocação ao Conselho de Estado¹¹⁷.

Por outro lado, na **Alemanha** não há uma comissão especializada na realização do controle preventivo de constitucionalidade^{118,119} e¹²⁰. Contudo, os comitês do Parlamento Federal (*Bundestag*) apreciam as proposições, entre a primeira e a segunda leituras¹²¹, emitindo um parecer não vinculante sobre elas¹²² (arts. 62, 1, e 66, 1 e 2, do Regu-

117 Em relação à França, registra-se um caso interessante de controle preventivo de constitucionalidade realizado pelo próprio Legislativo, durante os debates em Plenário: trata-se da “exceção de inconstitucionalidade”, que, se aprovada pela maioria (em Plenário), equivale à rejeição do projeto. Cf. SANTOS, Juliana Matos; MOURÃO, Lucas Tavares. O regime parlamentar francês: aspectos formais e materiais. In: SOARES, Fabiana Menezes et al (Orgs.). **Regimentos parlamentares do mundo: sistemas jurídicos e ação legislativa**. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2018. p. 222.

118 A Comissão de Assuntos Jurídicos e Defesa do Consumidor tem uma competência mais temática (direito civil, direito penal e direito do consumidor), embora também delibere sobre como o Parlamento deve se manifestar nas ações de controle abstrato ajuizadas no Tribunal Constitucional Federal. Cf. COMMITTEE on Legal Affairs and Consumer Protection. **Deutscher Bundestag Website**, 2021. Disponível em: <<https://www.bundestag.de/en/committees/a06>>. Acesso em: 5 mar. 2021.

119 De forma interessante, porém, o art. 62, 1, do Regulamento Interno (“Rules of Procedure of the German Bundestag and Rules of Procedure of the Mediation Committee”) estabelece uma espécie de controle difuso de **convencionalidade**, atribuindo a toda e qualquer comissão, no âmbito de sua competência, a verificação da compatibilidade das proposições com os atos normativos europeus em vigor.

120 Existe, porém, a possibilidade de ser realizado um controle específico de Legislação, uma vez que, por decisão da comissão encarregada de emitir o parecer, pode ser requerida a manifestação de uma equipe de editores do Parlamento sobre a acurácia linguística e a clareza da proposição: cf. art. 80a, 1, do Regulamento.

121 Mas esse pronunciamento das comissões pode ser dispensado, por decisão de 2/3 dos membros do Parlamento (art. 80, 2, do Regulamento do Parlamento Federal).

122 Os arts. 77 a 79 da Lei Fundamental tratam da existência de comissões, mas abordam mais especificamente, na verdade, relações políticas entre as duas casas legislativas (Parlamento Federal e Conselho Federal), seja por meio da comissão de mediação política de divergências (art. 77), da concretização das leis federais (art. 78) ou da reforma da Lei Fundamental (art. 79). Em outras palavras: o que se tem é mais um regramento sobre o peculiar bicameralismo germânico e a reforma constitucional, sendo que a única referência a comissões diz respeito não ao controle preventivo de constitucionalidade, mas sim à mediação política entre as Casas. Nesse sentido, citando inclusive a adoção do procedimento das três leituras; noticiando a distribuição a comissões, mas sem registrar poder terminativo ou de controle; e qualificando a comissão de conciliação como basicamente política, cf. HESSE, Konrad. **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha**. Porto Alegre: S. A. Fabris, 1998. p. 389-390.

lamento Interno). Para evitar possíveis judicializações da legislação, é comum que as comissões convidem inclusive professores universitários (por meio de audiências públicas, nos termos do art. 70 do Regulamento), a fim de que opinem sobre o possível posicionamento do Tribunal Constitucional Federal sobre a matéria¹²³ – algo que é inclusive criticado, no âmbito da intensa judicialização da política vivenciada naquele país¹²⁴, por tolher a experimentação institucional e a capacidade de inovação do Parlamento. As comissões, em si, não têm poder de emendar a proposição (algo que é facultado aos parlamentares, em Plenário, quando da segunda leitura)¹²⁵.

2.2.4.4 Países que realizam controle preventivo de constitucionalidade por órgão alheio ao Legislativo

Por outro lado, há países que contam com sistemas de controle preventivo de constitucionalidade, mas não exercido pelo Poder Legislativo. Além do conhecido caso francês, com a possibilidade de provocação do Conselho de Estado – ou, em determinados casos, com a obrigatoriedade de pronunciamento deste¹²⁶ –, registra-se também caso

123 “Already during the legislative decision-making process members of parliament adjust their bills to former decisions of the Court and anticipate possible future judicial review. Often the politicians ask jurists to give them detailed interpretations of the decisions of the Court and sometimes the experts go in for ‘Karlsruhe-astrology’, as former judge Martin Hirsch once said in a committee of the Bundestag.” (LANDFRIED, Chritstine. The impact of the German Federal Constitutional Court on politics and policy output. **Government and Opposition**, v. 20, n. 4, p. 522-541, 1985. Disponível em: <<https://www.jstor.org/stable/44483259>>. Acesso em: 4 mar. 2021. p. 528.).

124 Cf. LANDFRIED, Chritstine. The judicialization of politics in Germany. *International Political Science Review*, v. 15, n. 2, p. 113-124, 1994. Disponível em: <<https://www.jstor.org/stable/1601559>>. Acesso em: 4 mar. 2021. p. 113 et seq.

125 Todas as informações sobre o papel das comissões são colhidas do site oficial do Parlamento Federal, disponíveis em português. Cf. O PARLAMENTO. **Portal do Deutscher Bundestag**, 2021. Disponível em: <<https://www.bundestag.de/pt/parlament?url=L3B0L3BhcmxhbWVudC9hdWZnYWJlbi1pbmhhbHQtNjM4Mzcy&mod=mod638378>>. Acesso em: 5 mar. 2021. O Regulamento do Bundestag está também disponível no site, em inglês. Cf. também LANGROD, Georges. O processo legislativo na Europa ocidental. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1954. p. 106.

126 Cf. FAVOREAU, Louis. As cortes constitucionais. Tradução de Cláudia Toledo e Luiz Moreira. São Paulo: Landy, 2004. p. 93 et seq. Mecanismo semelhante pode ser encontrado em Angola, país no qual se permite ao Presidente provocar o Tribunal

interessante na **Nova Zelândia**, onde o “advogado-geral” pode exercer um controle preventivo de constitucionalidade dos atos em tramitação no Legislativo¹²⁷, quando da chamada “primeira leitura”.

Na **Coreia do Sul**, há uma experiência considerada parcialmente satisfatória, em que o controle preventivo de constitucionalidade é realizado por um órgão vinculado ao Poder Executivo, o Ministério da Legislação Governamental (MOLEG). Tal órgão atua controlando a constitucionalidade e a adequação Legística dos anteprojatos a serem apresentados pelo Gabinete ao Parlamento: trata-se, portanto, de um controle legislativo pré-parlamentar, realizado como último passo antes da apresentação propriamente dita da proposta. Os resultados da análise do MOLEG incluem a liberação da proposta para apresentação, a sugestão de reformulação ou a simples rejeição, negando-se a possibilidade de iniciar o processo legislativo – algo raro de acontecer na prática, contudo¹²⁸. Já há quem defenda, naquele sistema, a ado-

Constitucional, a fim de que analise preventivamente a constitucionalidade de proposições, conforme o art. 124 da Constituição de 2010: “O Presidente da República promulga as leis da Assembleia Nacional nos trinta dias posteriores à sua recepção. 2. Antes do decurso deste prazo o Presidente da República pode solicitar, de forma fundamentada, à Assembleia Nacional uma nova apreciação do diploma ou de algumas das suas normas. 3. Se depois desta reapreciação a maioria de dois terços dos Deputados se pronunciar no sentido da aprovação do diploma o Presidente da República deve promulgar o diploma no prazo de quinze dias a contar da sua recepção. 4. Antes do decurso dos prazos previstos nos números anteriores, o Presidente da República pode pedir ao Tribunal Constitucional a apreciação preventiva da Constitucionalidade das leis da Assembleia Nacional.”. Cf. MACIEL, Caroline Stéphanie Francis dos Santos; CASTRO, Marcelo Fonseca Ribeiro de; RESENDE, Mariana Barbosa Araújo. A Assembleia Nacional de Angola. In: SOARES, Fabiana Menezes et al (Orgs.). **Regimentos parlamentares do mundo: sistemas jurídicos e ação legislativa**. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2018. p. 100.

127 MASCARENHAS, Débora et al. Nova Zelândia: uma análise do parlamento e do processo legislativo. In: SOARES, Fabiana Menezes et al. (Orgs.). **Regimentos parlamentares do mundo: sistemas jurídicos e ação legislativa**. Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, 2018. p. 77.

128 “Upon the completion of review by the Regulatory Reform Committee, a review by the Ministry of Government Legislation (“MOLEG”) is conducted in the final step. The review by MOLEG must come after an interdepartmental discussion, notice and comment, as well as a regulation review. Thus, it means that the review by MOLEG is conducted after the content of a proposed bill is finalized (Legislation Operational Regulation Article 21). The focus of the bill’s review that is conducted by MOLEG includes the following: constitutionality, legality, consistency with the current legal system, consistency with the governmental policies, and its own system and wording. The re-

ção de um mecanismo (semelhante ao brasileiro, talvez) de controle preventivo de constitucionalidade das leis **pela própria Assembleia Nacional**, confirmando a relevância de tal discussão no Direito Comparado¹²⁹.

2.2.5 Conclusões parciais sobre o controle de constitucionalidade preventivo exercido pelas comissões no Direito Comparado

Apesar de a pesquisa realizada em relação a outros ordenamen-

sults of the review can be divided into three general branches: passage of the original bill, passage of the amended bill, and non-passage (return). It is uncommon to not pass a bill, but it is common to delete certain articles within a bill. In most cases, the original bill is not passed or returned; rather, certain articles and phrasing are reconsidered in almost all of the bills. The review made by MOLEG determines whether the proposed bill corresponds with the Constitution, the upper laws, and the basis of governmental policies; that is, it determines the issue of whether it is possible or not to legislate, rather than a departmental issue. Thus, when MOLEG determines that a bill violates the above laws and basis, it must be returned even if the bill has passed the interdepartmental discussion, notice and comment, as well as the regulation review by the Regulatory Reform Committee. However, it is not easy for MOLEG to return a bill that has already completed notice and comment, received and incorporated public comments, as well as completed interdepartmental discussions and regulation review. In that case, the bills proceed with the legislative procedure even if they contain some issues" (RHEE, IkHyeon. Alignment of the government legislative process for the quality of laws. In: CONGRESS OF THE INTERNATIONAL ASSOCIATION OF LEGISLATION, 11th, 2014, Seoul. **Innovation of legislative process: proceedings...** Seoul: International Association of Legislation, 2018. p. 37-68. Disponível em: <<https://ial-online.org/wp-content/uploads/2019/01/INNOVATION-OF-LEGISLATIVE-PROCESS.pdf>>. Acesso em: 3 mar. 2021. p. 56-57.).

129 "During the 18th National Assembly, 13,913 bills were proposed, of which 7,220 were automatically discarded upon the expiration of their terms. And in the 19th National Assembly, 17,822 bills were proposed, of which 10,190 were automatically discarded upon the expiration of their terms.7) Despite the fact that many laws are already in force, many legislative bills were continuously proposed, and a staggering 10,190 bills were automatically discarded in the 19th National Assembly. In addition, **many of the laws passed by the National Assembly were found to be unconstitutional or inconsistent with the Constitution. A system is therefore necessary to screen legislation with overly strict regulatory provisions and to examine and evaluate whether proposed legislation is indeed necessary and suitable, and whether it is unconstitutional.**" (HONG, WanSik. Rationalization of government legislation procedures. In: CONGRESS OF THE INTERNATIONAL ASSOCIATION OF LEGISLATION, 11th, 2014, Seoul. **Innovation of legislative process: proceedings...** Seoul: International Association of Legislation, 2018. p. 85-122. Disponível em: <<https://ial-online.org/wp-content/uploads/2019/01/INNOVATION-OF-LEGISLATIVE-PROCESS.pdf>>. Acesso em: 3 mar. 2021. p. 91. Original sem grifos.).

tos não ter – e nem pretender ter – caráter exaustivo, e não obstante as advertências da literatura sobre as dificuldades em se comparar mecanismos de funcionamento parlamentar, é de se concluir, ao final deste tópico, que o modelo brasileiro é praticamente único no mundo. Ter uma comissão dotada de poderes para analisar a constitucionalidade de propostas de reforma constitucional e de projetos de lei, e, mais, ainda, dispondo da possibilidade de rejeitar proposições, é algo digno de registro.

Com efeito, a partir de uma análise de todos os ordenamentos pesquisados, não seria exagero situar as CCJs brasileiras no topo da escala de poder atribuído aos colegiados legislativos. A par de países em que o controle preventivo de constitucionalidade é realizado fora do ambiente legislativo (Nova Zelândia e Coreia do Sul) e daqueles em que tal atribuição cabe a um órgão científico, ainda que vinculado ao parlamento (Grécia), há diversos órgãos legislativos dotados de comitês com competência em matéria constitucional, mas sem muitos poderes de rejeição de proposição (Estônia, África do Sul, Israel, Tanzânia, Inglaterra, Espanha, Argentina, México, Montenegro e El Salvador), e outros em que os colegiados têm poderes semelhantes às CCJs brasileiras, porém sem competência específica em matéria constitucional (Estados Unidos da América e França).

Os ordenamentos que mais se aproximam do Brasil são o italiano, o finlandês e o português – embora, no primeiro caso, o controle seja mais direcionado à Legística do que propriamente em relação à constitucionalidade; no segundo, a comissão parlamentar responsável pela análise de constitucionalidade não possa rejeitar proposições, mas apenas apresentar emendas saneadoras; e, no terceiro, a comissão responsável pelo controle preventivo tenha apenas papel consultivo, cabendo ao Presidente da Casa pautar ou não as proposições.

A partir dessa pesquisa, é possível classificar o ordenamento brasileiro – cujas comissões têm poder de montar a própria pauta, apresentar emendas saneadoras de inconstitucionalidade e até mesmo de rejeitar proposições julgadas inconstitucionais – como ímpar no mundo jurídico. Isso torna ainda mais relevante a pesquisa aqui realizada, pois se está a estudar a efetividade do ordenamento jurídico que mais poderes confere aos colegiados parlamentares responsáveis pelo controle preventivo de constitucionalidade.

Aliás, em relação a esse poder relevante atribuído no Brasil às comissões, é preciso lembrar ainda da existência de mecanismos informais ou implícitos de controle, conforme explicado e descrito mais detidamente no item 4. Antes, porém, é preciso compreender em qual terreno – do ponto de vista jurídico-doutrinário, mas também da prática parlamentar e do arcabouço normativo – floresceu a ideia de que cabe às comissões parlamentares em geral, e às CCJs, especialmente ou até mesmo com exclusividade, realizar um controle tão forte sobre a constitucionalidade formal e material de proposições.

2.3 Formação da teoria brasileira do controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo

Visto o papel do controle preventivo de constitucionalidade no Direito Comparado, podemos perceber a singularidade, em certos aspectos, do controle exercido pelas comissões no direito brasileiro. É importante saber, porém, como essa tradição de controle pelos colegiados se formou entre nós – não apenas no aspecto regimental, da norma jurídica, mas também sob o aspecto do pensamento jurídico, especialmente até o momento da promulgação da Constituição de 1988. Esse é justamente o objetivo deste item, com a análise da formação da teoria do controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo **na realidade brasileira**, a fim de que depois possamos passar a descrever o funcionamento desse controle, na atualidade.

A ideia de que cabe ao Legislativo – ainda que de forma não exclusiva – o exercício do controle preventivo de constitucionalidade não é nova no Direito brasileiro. Já na primeira leva de comentários à Constituição do Império, Pimenta Bueno noticiava o papel exercido pelas Comissão de Constituição e Justiça do Senado. Todavia, o desenvolvimento de uma *teoria* sobre o exercício dessa função teria que esperar ainda algumas décadas, podendo-se afirmar que somente a partir da década de 60 do Século XX se consolidaram ideias que podem ser assim designadas – teoria – acerca desse assunto. A finalidade deste item é apresentar os aspectos históricos de como se deu a formação dessa teoria, desde o Império até o momento imediatamente anterior à Constituição de 1988. Parte-se do pressuposto que o funcionamento do controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo em seu delineamento *pós-88* consiste no modelo atual, vigente, que será des-

crito em detalhes nos itens 4 e 5 deste mesmo Capítulo.

Para a pesquisa dessa formação histórica do pensamento teórico sobre o controle preventivo, foram consultadas apenas fontes primárias: obras de autores representativos de cada momento constitucional brasileiro, de modo a se ter um panorama do pensamento de cada era e de como a questão do controle prévio e interno de constitucionalidade era enfrentado, ou não. Logicamente, a seleção das obras assim analisadas é subjetiva, mas se procurou consultar a lista de clássicos de cada período, em caráter exemplificativo. A ideia, portanto, não é de historiar de forma minudente quais autores citam ou não o mecanismo de controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo, mas sim – à moda do que fez Fernando Dias Menezes de Almeida, em relação à formação da teoria do Direito Administrativo¹³⁰ – analisar os percalços e as vicissitudes pelos quais uma ideia determinada passa até se incorporar a uma teoria¹³¹.

Por tais motivos, optou-se por pesquisar o tema em obras de Comentários à Constituição (de autoria individual) de cada período. Isso por vários motivos, dentre os quais se pode destacar: a) a maior facilidade de pesquisa do que em Cursos, nos quais os autores em geral apresentam a matéria em ordem peculiar e variada; b) a representatividade desses comentários em relação ao pensamento jurídico da época, ainda mais se se levar em consideração que, especialmente na época do Império, a ideia de Curso se confundia ainda fortemente com a atividade de comentar o conteúdo da Constituição; c) a propagação das ideias em comentários, bastante mais populares e difundidos do que artigos publicados em periódicos, por exemplo.

Mesmo com esse recorte, restaram muitas obras por analisar, o que levou inevitavelmente a um filtro de caráter subjetivo (aquelas consideradas mais representativas, por serem mais citadas¹³²) e

130 ALMEIDA, Fernando Dias Menezes de. **Formação da teoria do direito administrativo no Brasil**. São Paulo: Quartier Latin, 2015. p. 15 et seq.

131 Registre-se, porém, uma diferença metodológica importante: ao passo que a obra do autor citado, por tratar de um objeto muito mais amplo que o nosso (“teoria do direito administrativo” x “teoria do controle preventivo de constitucionalidade”), analisa mais a evolução de ideias em si do que de posição de autores individuais, neste item específico foi possível, em virtude desse maior recorte, analisar especificamente a posição dos autores selecionados como representativos.

132 O que explica, por exemplo, a ausência de autoras entre os objetos de pesquisa.

a outro de caráter objetivo (a relativa dificuldade de se encontrarem determinadas obras não digitalizadas, dado que a pesquisa foi realizada durante o período de fechamento de boa parte das bibliotecas, em decorrência do surto de Covid-19). Ainda assim, puderam ser consultadas obras que, considera-se, são suficientes para se formar um panorama de como evoluiu a ideia de que o Poder Legislativo pode/deve realizar o controle preventivo da constitucionalidade das proposições legislativas.

Optou-se por excluir da análise obras de comentários às Constituições de 1934 e de 1937. A primeira, porque, em virtude da vigência efêmera, pode ser considerada como pouco contribuinte para a formação de uma *teoria* do controle preventivo. A segunda, por outro lado, por suas peculiaridades (Constituição de um período ditatorial, com mecanismos de controle bastante distintos de todas as outras) e pelo fato de o Legislativo ter permanecido fechado durante toda a sua vigência.

Registre-se, aliás, que o termo **teoria** é aqui adotado na vertente apresentada na citada obra de Fernando Dias Menezes de Almeida, isto é, como uma criação **coletiva, plural**, apesar de resguardado algum grau de **liberdade autoral** em sua formulação¹³³. Assim, procurou-se distinguir entre os autores que não tratam sequer do tema do controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo (Pontes de Miranda, por exemplo); aqueles que citam tal tema, sem promover um desenvolvimento maior da ideia (Pimenta Bueno, Manoel Gonçalves Ferreira Filho); e, finalmente, aqueles que, resgatando de forma explícita ou não as **ideias** de autores predecessores, formulam uma verdadeira **teoria** sobre o controle preventivo pelo Legislativo (Carlos Maximiliano e, talvez, Themístocles Cavalcanti). Partiu-se, assim, do pressuposto de que é possível distinguir entre obras que apresentam uma **ideia** do controle e aquelas que formam ou dão continuidade à formação de uma **teoria** sobre o controle preventivo de constitucionalidade exercido pelo Poder Legislativo.

É que, até onde se pesquisou, não há comentários à Constituição, nesse período, de autoria individual de mulheres, infelizmente.

133 ALMEIDA, Fernando Dias Menezes de. **Formação da teoria do direito administrativo no Brasil**. São Paulo: Quartier Latin, 2015. p. 19-20.

2.3.1 O Império: embriões de uma teoria do controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo

O período do Império é especialmente desafiador nessa análise, em virtude da pequena quantidade de comentadores da Constituição de 1824 que se debruçam sobre o tema. Não obstante isso, já em 1831 o Regimento Interno do Senado do Império previa – muito antes da adoção, entre nós, do controle jurisdicional de constitucionalidade – a possibilidade de controle preventivo de constitucionalidade, nesses termos: “Art. 86. Si, porém, o Decreto fôr taxado de envolver absurdo, contradicção de artigos ou **infracção da Constituição**, a Camara deliberará primeiro, sem discussão, as vezes que se deve fallar” (grafia original, grifo nosso).

Aliás, em termos literais, é interessante notar que a Comissão de Constituição surgiu antes da própria Constituição, uma vez que, em 5 de maio de 1823, a Assembleia Constituinte (depois dissolvida por D. Pedro) criou três comissões, a saber: a Comissão Especial do Regimento, a Comissão de Minas e Bosques e a Comissão de Constituição¹³⁴.

Esse controle, aliás, antecedeu até mesmo o surgimento no Brasil do controle jurisdicional de constitucionalidade das leis, já que, conforme já citamos, pouco depois da promulgação do Ato Adicional de 1834, Pimenta Bueno noticiava a existência de mecanismos de verificação preventiva da conformidade constitucional dos projetos de lei¹³⁵.

Essa visão do Marquês de São Vicente parece, contudo, não se ter traduzido numa verdadeira teoria do controle preventivo. Com efeito, os antecedentes e os sucessores de seus comentários tratam pouco do assunto¹³⁶.

134 RODRIGUES, José Honório. **A Assembleia Constituinte de 1823**. Petrópolis: Vozes, 1974. p. 35.

135 BUENO, José Antonio Pimenta. **Direito público brasileiro e análise da Constituição do Império**. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e C., 1857. p. 133.

136 Nos comentários à Constituição de 1824, ainda que escritos em momento posterior, é frequente que sequer a temática da análise de constitucionalidade (ou mesmo a palavra “inconstitucional”) esteja presente. Cf. NOGUEIRA, Octaciano. **Constituição de 1824**. Brasília: Senado Federal, 2012. (Coleção Constituições Brasileiras, 1). Passim.

2.3.1.1 Lourenço Ribeiro, o primeiro comentador da Constituição de 1824

Lourenço Ribeiro, professor da Faculdade de Direito de Olinda e “o primeiro comentador da Constituição do Império” (nas palavras de Alfredo Valadão¹³⁷), quando trata do controle preventivo de constitucionalidade, aborda apenas o decorrente do poder do imperador de sancionar ou vetar as leis produzidas pela Assembleia¹³⁸. Mesmo ao se debruçar sobre o famoso § 9º do art. 15 – que atribuía à Assembleia Geral “Velar na guarda da Constituição”¹³⁹ – o autor limitava-se a afirmar:

Este § é fertilíssimo em resultados, e sem dúvida um dos mais consideráveis que existem em nossa Constituição. (...) É um princípio cognoscitivo, por onde se pode julgar legais ou não todas as medidas ordinárias ou extraordinárias, que tomarem os representantes da Nação segundo as circunstâncias ocorrentes, uma vez que vão de encontro à divisão dos Poderes e aos outros princípios constitucionais.¹⁴⁰

Logo depois, porém, o autor reconhece que o citado dispositivo oferece “meios de **prevenir** e remediar os males e abusos imprevistos”¹⁴¹ (grifo nosso). Tal frase, escrita logo após a outorga da Constituição por D. Pedro, parece já indicar que o embrião de uma **ideia** de um controle preventivo de constitucionalidade a ser realizado pelo Legislativo não era já estranho, não obstante ainda estivesse longe de se transmutar numa teoria.

137 VALADÃO, Alfredo. Lourenço Ribeiro: primeiro diretor e professor do curso jurídico de Olinda e primeiro comentador da Constituição do império. **Arquivos do Ministério da Justiça**, v. 34, n. 142, p. 156, abr./jun. 1977.

138 RIBEIRO, Lourenço José. Análise da Constituição Política do Império do Brasil. **Arquivos do Ministério da Justiça**, v. 34, n. 142, abr./jun. 1977. p. 61.

139 Interessante perceber que igual prerrogativa foi atribuída às Assembleias Legislativas Provinciais por meio do Ato Adicional (Lei nº 16, de 12 de agosto de 1834), cujo art. 11, § 9º, atribuía a tais órgãos a competência para “Velar na Guarda da Constituição e das Leis na sua Província, e representar á Assembléa e ao Governo Geraes contra as Leis de outras Provincias que ofenderem os seus direitos”.

140 RIBEIRO, Lourenço José. Análise da Constituição Política do Império do Brasil. **Arquivos do Ministério da Justiça**, v. 34, n. 142, abr./jun. 1977. p. 61.

141 RIBEIRO, Lourenço José. Análise da Constituição Política do Império do Brasil. **Arquivos do Ministério da Justiça**, v. 34, n. 142, abr./jun. 1977. p. 61.

Na verdade, a obra de Lourenço Ribeiro trata apenas brevemente sobre o processo legislativo (é bom lembrar que a práxis legislativa, à época da publicação da obra, era composta basicamente apenas pela frustrada Constituinte de 1823). Segundo suas palavras, os dispositivos da Constituição eram claros o suficiente. Difícil dizer se, ao tecer comentários mais detalhados sobre o ponto, abordaria ele o controle de constitucionalidade preventivo na primeira leitura dos projetos, como o fez Pimenta Bueno.

2.3.1.2 Pimenta Bueno: o mais famoso comentador da Constituição cita especificamente o controle preventivo de constitucionalidade

Em Pimenta Bueno, como se disse, a questão vem posta de forma mais destacada, uma vez que se comenta sobre o controle preventivo de constitucionalidade – embora apenas de passagem – no capítulo destinado à análise do processo legislativo (especificamente em relação à fase de discussão). Salienta o autor, em passagem já citada, que uma das funções da primeira discussão (dentre as três a que eram ordinariamente submetidos os projetos de lei, sob a égide da Constituição de 1824) destinava-se a analisar o mérito e a **constitucionalidade** (nessas palavras) da proposição.

O controle preventivo de constitucionalidade é também destacado quando se comenta o poder de veto da Coroa¹⁴². A posição do autor acerca da natureza desse controle fica um pouco ambígua, pois, ao mesmo tempo em que afirma ser a Coroa “terceiro ramo do poder legislativo” (o que indicaria um controle preventivo legislativo), logo depois afirma que tal prerrogativa “é a atribuição do poder moderador”¹⁴³. De toda sorte, o autor situa esse controle em plano semelhante àquele exercido durante a primeira discussão do projeto, isto é, como parte integrante do processo de formação das leis. De forma inédita em relação ao Direito Brasileiro – até onde se pesquisou – Pimenta Bueno comenta inclusive a distinção entre o veto político e o veto jurídico, ao tratar do exercício de tal poder do Presidente de Província. Este último poder é definido como a negativa de sanção “não por ques-

142 BUENO, José Antonio Pimenta. **Direito público brasileiro e análise da Constituição do Império**. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e C., 1857. p. 139.

143 BUENO, José Antonio Pimenta. **Direito público brasileiro e análise da Constituição do Império**. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e C., 1857. p. 139.

tão de conveniência, ou de inconvenientes do projeto, sim porque ele é ofensivo da constituição”¹⁴⁴. Trata-se da explicitação de que o controle aqui, mesmo exercido por órgão político, tem por base questões técnico-jurídicas, algo que inclusive será reiterado em obras de autores mais modernos¹⁴⁵.

Ressalte-se que o autor também trata da fiscalização **repressiva** de constitucionalidade realizada pela Assembleia Geral em relação às leis provinciais (até de forma mais minudente do que se diz em relação ao controle preventivo), com fundamento na prerrogativa atribuída pelo Ato Adicional¹⁴⁶. De forma interessante, no entanto, aproveita para destacar a importância, ainda nesse caso, de “que as comissões da Câmara e do Senado não deixem vigorar e permanecer esses atos ilegítimos”, traçando talvez um (implícito) paralelo entre a **necessidade** do exercício do controle repressivo das leis provinciais e o papel das comissões, inclusive no controle preventivo.

Em outra passagem, o controle de constitucionalidade pela Assembleia Geral é também citado, porém mais ligado à função de controle, de reprimendas contra abusos oriundos do Poder Executivo, afirmando-se que “pode ser também exercido por meio de comissões ou inquéritos”¹⁴⁷, demonstrando tratar-se aqui mais da função de que controle do que da produção de leis.

De toda forma, portanto, na obra de Pimenta Bueno a questão do controle preventivo de constitucionalidade é bastante destacada. Não se apresenta ainda, porém, como nada mais que uma ideia, uma referência, sem a densidade e a extensão suficientes para que se fale na existência de uma **teoria** do controle preventivo.

2.3.1.3 Visconde do Uruguay: a prática à frente da teoria

O Visconde do Uruguay não foi propriamente um comentador da Constituição de 1824, mas sua obra sobre a prática do funciona-

144 BUENO, José Antonio Pimenta. Direito público brasileiro e análise da Constituição do Império. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e C., 1857. p. 185.

145 Cf. na experiência portuguesa, MIRANDA, Jorge. Manual de direito constitucional: Constituição e inconstitucionalidade. Coimbra: Ed. Coimbra, 1996. t. 2. p. 356.

146 BUENO, José Antonio Pimenta. Direito público brasileiro e análise da Constituição do Império. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e C., 1857. p. 104-105.

147 BUENO, José Antonio Pimenta. Direito público brasileiro e análise da Constituição do Império. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e C., 1857. p. 107.

mento das Províncias merece ser analisada neste item da tese, seja por conta da minúcia com que são citados pontos sobre a nascente descentralização política brasileira (logo após o Ato Adicional), seja pela característica de uma obra portentosa (dois densos e longos volumes) que chegou até nossos dias. É bom lembrar também que, no país que acabava de nascer, nem sempre os comentários à Constituição tinham exatamente essa designação¹⁴⁸.

Ao comentar o funcionamento das Províncias, o autor desce aos detalhes do exercício do controle **repressivo** de constitucionalidade das leis provinciais pela Assembleia Geral (com fundamento no citado art. 15, § 9º), inclusive para noticiar os casos em que tal anulação aconteceu e, inclusive, para criticar o que, na visão dele, seria uma parca utilização desse mecanismo pela Assembleia Geral.

Embora não aborde expressamente a questão do controle preventivo em sua obra, é ele quem traz uma importante transcrição sobre o que pode ser o primeiro caso – e certamente é o **primeiro caso de maior relevo** – de controle de constitucionalidade preventivo por uma comissão no Direito brasileiro. Trata-se do parecer da comissão especial do Senado destinada a examinar a proposta do que viria a ser o já citado Ato Adicional à Constituição de 1824. O parecer é transcrito na íntegra (até por ser curto), o que vale a pena fazer também aqui (mantida a grafia da época):

A Comissão reflectindo sobre o requerimento que lhe foi remettido, sobre o declarar-se illegal a reforma da Constituição feita pela Camara dos Deputados, é de parecer que, não tendo sido officialmente communicado a esta Camara o resultado das deliberações daquella outra, é intempestiva qualquer deliberação do Senado quando a este respeito¹⁴⁹.

O parecer foi assinado pelos Senadores Visconde de Cayrú, Diogo Antonio Feijó e Visconde da Pedra Branca.

Como se não bastasse o ineditismo de se analisar preventivamente a constitucionalidade de uma proposta de reforma constitucional, ainda constaram votos em separado, em relação ao referido parecer:

148 Cf., por exemplo, a já citada obra de Pimenta Bueno.

149 URUGUAY, Visconde do. Estudos praticos sobre a administração das provincias no Brasil. Rio de Janeiro: Garnier, 1865. t. 1. p. XIX.

Os abaixo assignados, membros da Comissão especial, divergindo dos seus illustres collegas, apresentam o voto em separado. É elle que uma discussão tão importante, como esta, e de cuja decisão depende ou a estabilidade da actual ordem politica, ou seu necessario transtorno, por effeito de uma immediate revolução, deve ser tratado em publico (...)

Quanto a materia é o voto dos abaixo assignados, que o Senado, sem entrar no exame da legalidade, encarando somente a questão pelo lado politico, declare que adherirá ás Reformas, logo que ellas lhe sejam officialmente communicadas, e communicando então essa sua adhesão á Camara dos Deputados e ao Governo¹⁵⁰.

O voto em separado – no qual explicitamente se propõe que a Comissão abandone qualquer análise de legalidade, “encarando somente a questão pelo lado político” – é assinado pelos Senadores Paula e Souza e M. de Caravellas (este último apenas em relação à necessidade de publicidade do parecer da comissão).

Percebe-se que, em relação à obra de Uruguay, a **prática** do controle preventivo de constitucionalidade parece estar à frente de qualquer **formulação teórica**: embora não seja tal mecanismo citado no corpo do texto, é não apenas abordado, mas exemplificado, como se vê da transcrição do parecer da Comissão Especial que analisou o Ato Adicional no Senado.

Essa talvez seja uma marca que nunca abandonará(ia) o controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo: a sua prática está sempre muito à frente da densidade das formulações que buscam analisar-lhe o funcionamento¹⁵¹.

2.3.2 Da República Velha à Emenda nº 1, de 1969: o surgimento do controle jurisdicional eclipsa parcialmente o controle

150 URUGUAY, Visconde do. **Estudos praticos sobre a administração das provincias no Brasil**. Rio de Janeiro: Garnier, 1865. t. 1. p. XIX.

151 Nesse sentido, cf. CASSEB, Paulo Adib. **Processo legislativo**: atuação das comissões permanentes e temporárias. São Paulo: RT, 2008. p. 215, ao comentar a omissão da Constituição de 1891 sobre o tema das comissões: “Se a primeira Constituição republicana não reconheceu a importância desses órgãos fracionários no processo legislativo (...), isso não significou que sua utilização prática tivesse sido menos intensa devido à omissão no texto constitucional”.

preventivo pelo Legislativo

2.3.2.1 O surgimento do controle jurisdicional e difuso de constitucionalidade na Constituição de 1891

Com a Constituição de 1891, adotou-se no Brasil o controle jurisdicional difuso de constitucionalidade¹⁵², o que terminou por eclipsar (parcialmente) a formação de uma teoria sobre o controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo. Com efeito, o centro das discussões deslocou-se para o Judiciário – ao que parece, de forma quase irreversível, ao menos em termos de predominância.

Assim, depois do advento da adoção do controle jurisdicional, o controle preventivo pelo Legislativo terminou por ser quase “esquecido” dos Comentários à Constituição. Apenas obras muito específicas abordavam a prerrogativa do legislativo de realizar a triagem de constitucionalidade das proposições legislativas.

Nas obras gerais do período pós-1891, as palavras “inconstitucionalidade” e “constitucionalidade” passam a se referir, quase que exclusivamente, a esse controle jurisdicional (e incidental, já que a via abstrata vai-se consolidar apenas a partir de 1965). Num caminho que parece ter-se tornado inevitável, daí por diante a novidade terminou por eclipsar parcialmente as práticas do controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo e, por conseguinte, a formulação de uma teoria sobre o tema. Se, durante o Império, em Pimenta Bueno e mesmo em Lourenço Ribeiro a fiscalização sobre a constitucionalidade de proposições legislativas era citada como uma ideia, os autores subsequentes nem sempre deram seguimento a que essa ideia se transformasse numa verdadeira teoria, num saber intersubjetivo.

Em obra específica, contudo, já havia críticas à efetividade e à qualidade do trabalho das comissões de Constituição e Justiça. Aurelino Leal apontava, em 1914, por exemplo, falha da Comissão da Câmara, que, ao analisar o Projeto nº 222, de 1911, sobre requisições militares, considerou que “nenhuma de suas disposições estava em

152 BALEEIRO, Aliomar. **Constituição de 1891**. Brasília: Senado Federal, 2012. (Coleção Constituições Brasileiras, 2). p. 31.

antagonismo com a nossa lei fundamental'. No entanto, estava."¹⁵³.

Passa-se agora a analisar as ideias dos principais autores do período, em relação ao tema que ora nos interessa.

2.3.2.2 João Barbalho: a sobrevivência da ideia do controle preventivo de constitucionalidade

Ponto relevante nesta análise são os comentários à Constituição de 1891 de João Barbalho, que, ao abordar a tramitação de um projeto de lei, alertava ser ele "ordinariamente submetido ao exame de **uma comissão, que lhe estuda a constitucionalidade** e utilidade, e propõe a aceitação (integral ou com emendas) ou a rejeição total"¹⁵⁴ (grifo nosso).

Trata-se, é possível afirmar, de um prolongamento da ideia de controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo – naqueles moldes expostos por Pimenta Bueno e Lourenço Ribeiro, no Império –, mas que estava longe ainda de se afirmar como uma teoria, ainda mais por estar ausente da maioria das obras contemporâneas ou sucessivas.

Basta que se perceba a assimetria com que o próprio autor trata o controle incidental e difuso de constitucionalidade (o que não era para menos, dado que essa era uma das grandes novidades da Constituição de 1891), várias vezes citado e analisado, e as poucas linhas que dedica ao controle preventivo pelo Legislativo. Claro que essa assimetria é também quase que induzida pelo próprio texto da Constituição, que faz referência expressa ao controle jurisdicional (art. 60, § 1º, *a*), mas sequer tratou explicitamente das comissões¹⁵⁵.

2.3.2.3 Carlos Maximiliano: o único autor a formular uma verdadeira teoria acerca do controle preventivo pelo Legislativo?

153 LEAL, Aurelino. *Técnica constitucional brasileira*. Rio de Janeiro: Jornal do Commercio, 1914. p. 72.

154 CAVALCANTI, João Barbalho Uchoa. *Constituição federal brasileira: comentários*. Brasília: Secretaria de Documentação e Informação do Senado Federal, 1992. p. 144.

155 Cf. CASSEB, Paulo Adib. *Processo legislativo: atuação das comissões permanentes e temporárias*. São Paulo: RT, 2008. p. 215.

A omissão do texto da Constituição de 1891 em relação às comissões não foi suficiente, contudo, para impedir que Carlos Maximiliano formulasse uma verdadeira **teoria** sobre o papel das comissões no controle preventivo de constitucionalidade.

Logo no início de sua monumental obra, ao tratar da interpretação da Constituição, o autor, sob o título "Inconstitucionalidade", mapeia os mecanismos de controle de compatibilidade das leis com a Constituição¹⁵⁶. Apesar de reconhecer a importância da "novidade" do controle jurisdicional (ao qual dedica seis páginas), Carlos Maximiliano – deputado federal que foi – não se furta a comentar (em pouco mais de uma página inteira) – o papel do parlamento no controle (preventivo) de constitucionalidade.

Cita, assim, a finalidade de controle preventivo de constitucionalidade da primeira leitura – assim como fizeram os já citados Pimenta Bueno, no Império, e João Barbalho, na República. Vai além, contudo, ao citar os dispositivos dos Regimentos Internos que tratavam do tema e ao avaliar criticamente o exercício dessa função pelo Legislativo:

Em geral, o Congresso não se descuida desse dever primordial de apurar o acôrdo entre uma proposição em debate e o espírito do código supremo. Ao contrario, abusa de tal prerrogativa.

Em regra, a inconstitucionalidade não é a causa, é o pretexto para a oposição a um projecto. Embora de advogados se componha a maioria das assembléas, poucos (talvez nem dez por cento do numero total) realizam estudos systematizados sobre o Direito Constitucional vigente. Comprazem-se quasi todos, juristas e amadores, em tecer filigranas doutrinarias em torno de artigos da lei basica, realizam verdadeiros jogos malabares de palavras, para convencer de que um projecto deve cair por ser contrario ao espírito do código de 1891.¹⁵⁷

E prossegue com sua análise não muito favorável – e bastante atual – desse mecanismo de controle, após citar opinião semelhante de James Bryce e Woodrow Wilson:

É esse processo empregado a esmo, como obstaculo às medidas

156 MAXIMILIANO, Carlos. *Comentários à Constituição brasileira*. Rio de Janeiro: J. R. Santos, 1918. p. 115 et seq.

157 MAXIMILIANO, Carlos. *Comentários à Constituição brasileira*. Rio de Janeiro: J. R. Santos, 1918. p. 115-116.

mais salutar; porém de preferencia elle surge triumphalmente contra os planos de economia, ou de reforma administrativa, que ameacem ferir interesses pessoaes.

Membros do Congresso, não raro, abandonam o aspecto financeiro, o estudo scientifico ou pratico da oportunidade de qualquer projecto, e insistem, quase sempre palavrosamente apenas, sobre o desaccôrdo com o estatuto supremo.¹⁵⁸

Até que ponto essa visão negativa sobre o (exagero do) controle preventivo deveu-se à sua vivência parlamentar ou ao cargo que exercia então (Ministro da Justiça) é difícil dizer. Porém, mais à frente, ao comentar especificamente o processo legislativo, Carlos Maximiliano vai formular de maneira ainda mais completa uma verdadeira teoria sobre o papel do Legislativo de controlar a conformidade constitucional das proposições.

Na análise que empreende dos arts. 36 e 37 da Constituição de 1891, o autor analisa pormenorizadamente o papel das comissões. Cita todas as colegiados dessa espécie permanentes existentes na Câmara dos Deputados e no Senado Federal – entre elas a de Constituição e Justiça (Câmara) e a de Justiça e Diplomacia (Senado).

Alerta, inclusive, para o papel decisivo (o que persiste até hoje!) e o “maior prestígio” das comissões de finanças e de constitucionalidade: “Quando succede que um projecto esteja sujeito ao parecer das duas e este é favorável, a victoria é certa; quando concordam ambas em combater uma proposição, é quasi impossivel evitar-lhe a queda, sobretudo no Senado”¹⁵⁹.

Com isso, Carlos Maximiliano antecipava em quase 50 anos a regra de que o projeto com parecer contrário das comissões de mérito era automaticamente rejeitado (art. 61, § 2º, da Constituição de 1967, com a Emenda nº 1, de 1969) e a norma do Regimento Interno do Senado Federal que atribui poder terminativo impróprio (arquivamento por inconstitucionalidade ou inadequação financeira e orçamentária) às manifestações contrárias das comissões de Constituição e Justiça e

158 MAXIMILIANO, Carlos. *Comentários à Constituição brasileira*. Rio de Janeiro: J. R. Santos, 1918. p. 116.

159 MAXIMILIANO, Carlos. *Comentários à Constituição brasileira*. Rio de Janeiro: J. R. Santos, 1918. p. 440.

de Finanças e Tributação (RISF, arts. 99 e 101).

Mais ainda: retomando o controle preventivo de constitucionalidade realizado na primeira discussão (“sobre a utilidade e constitucionalidade do projecto em geral”, sendo certo que “só se rejeitam no primeiro turno proposições irritantes”¹⁶⁰), o autor passa a tecer um raciocínio bastante avançado sobre o papel das comissões permanentes. Após comentar seu “elevado papel”, inclusive porque “corrigem dislates”, trata daquilo que atualmente podemos chamar de mecanismos implícitos de controle preventivo de constitucionalidade (inclusive o “engavetamento”)¹⁶¹:

Dando parecer contrario [as comissões permanentes], retardando-o ou não o apresentando jamais, evitam o debate sobre innumerous projectos sem valor ou prejudiciaes ao paiz, e sepultam outros, originariamente bons, porém estragados por emendas aprovadas, que os desfiguram.

Chama-se, em linguagem parlamentar, *enterro de primeira classe* a volta de um projecto à Comissão competente, a requerimento de um deputado ou pelo voto da Camara. O autor não tem o desgosto de ver o seu trabalho rejeitado, embora perceba que, por inoportuna ao menos, fôra a sua obra, por meio de uma formula cortês, atirada ao limbo¹⁶².

Assim, ao longo de seis páginas (a mesma quantidade que dedica ao controle jurisdicional, na primeira parte da Obra), Carlos Maximiliano tece aquela que se pode dizer é a única **teoria** – por sua densidade e detalhamento – sobre o papel das comissões na Constituição de 1891 (que, relembre-se, sequer as citava!), sendo vários desses aspectos dedicados ao controle preventivo de constitucionalidade. Nas obras pesquisadas, em nenhuma delas, mesmo as mais completas, se chegou a tal grau de sofisticação na formulação de uma teoria do

160 MAXIMILIANO, Carlos. *Comentários à Constituição brasileira*. Rio de Janeiro: J. R. Santos, 1918. p. 442.

161 Cf. CAVALCANTE FILHO, João Trindade. Controle preventivo de constitucionalidade e de legística pelas Comissões de Constituição e Justiça: importância, perspectivas e desafios. In: BARBOSA, Maria Nazaré Lins et al. (Orgs.). *Legística: estudos em homenagem ao professor Carlos Blanco de Moraes*. São Paulo: Almedina Brasil, 2020. p. 197.

162 MAXIMILIANO, Carlos. *Comentários à Constituição brasileira*. Rio de Janeiro: J. R. Santos, 1918. p. 440.

controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo. A obra de 1918, nesse sentido, nunca teve plena continuidade em outros autores (exceção seja feita, adiante, à obra de Themístocles Cavalcanti), ao menos em textos uniautorais de comentários à Constituição.

Pode-se afirmar, assim, que, apesar da tentativa de formação de uma teoria sobre o controle preventivo de constitucionalidade por Carlos Maximiliano, isso não se espalhou com a mesma intensidade para a obra de outros autores, de modo que não se pode afirmar ter essa teoria se formado ou se desenvolvido.

2.3.2.4 Themístocles Cavalcanti: a persistência da ideia de mecanismos informais de controle

Na obra de Themístocles Brandão Cavalcanti, autorizado comentarista da Constituição de 1946, a questão do controle exercido pelas comissões (não apenas em relação à constitucionalidade, mas também no que diz respeito ao mérito e à adequação financeira) tem bastante destaque (embora não tanto quando na obra de Maximiliano). Em suas lições (quase três páginas são dedicadas exclusivamente ao esse papel das comissões¹⁶³), não há citação direta de Carlos Maximiliano, nem os autores estrangeiros invocados são os mesmos, de modo que seria precipitado afirmar que as ideias de um inspiraram o outro. De toda forma, houve aqui um certo *continuum* de tratamento do tema, não obstante Cavalcanti tenha aprofundado (e privilegiado) a análise sobre o que hoje chamaríamos de mecanismos informais de controle e de informação.

Numa exposição que lembra bastante a Ciência Política, o autor discorre sobre a formação social do conteúdo das leis, e cita, com apoio em Freund, quatro *standards* para a salutar produção de normas, a saber:

- a) preparação dos projetos por comissões especiais;
- b) delegação de poderes às comissões legislativas encarregadas de elaborar as normas complementares;

¹⁶³ CAVALCANTI, Themístocles Brandão. **A Constituição federal comentada**. Rio de Janeiro: J. Konfino, 1956. v. 2. p. 139-141.

- c) organização de *bureaux* de redação legislativa;
- d) codificação das normas e termos padrões¹⁶⁴.

O item *a* já fora esmiuçado por Maximiliano, e o *b* viria a ser positivado na Constituição de 1967, com a forma da chamada “delegação *interna corporis*” (art. 56, nitidamente inspirado no art. 72 da Constituição Italiana), adiante comentado. Já o item *c* traz uma novidade na doutrina brasileira, até onde se pesquisou, por tratar da influência dos especialistas na formação dos projetos de lei. Após noticiar o apoio, no mundo anglo-saxão, dos setores técnicos do parlamento para a elaboração de projetos, Themístocles cita, com base em Aurelino Leal, a influência de juízes e juristas na redação das leis imperiais. Trata-se de um aspecto importante para os mecanismos informais de controle preventivo de constitucionalidade, relacionado ao papel desempenhado pelo que no Brasil (atualmente) se conhece como assessorias ou consultorias legislativas¹⁶⁵.

Na verdade, porém, embora traga alguns aspectos pouco ou nada explorados nas obras anteriores, Themístocles Cavalcanti não chega a – como fizera Maximiliano – dar plena continuidade à formulação de uma teoria, um pensamento com premissas e princípios, sobre o controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo. Nesse contexto, suas ponderações, apesar de interessantíssimas, apenas num sentido muito tênue podem ser consideradas como um prolongamento das ideias de Carlos Maximiliano para formar uma teoria sobre o assunto.

2.3.2.5 Pontes de Miranda: uma incômoda omissão

Apesar do conhecido detalhismo que imprimia em suas obras, Pontes de Miranda não chegou, em seus três volumes de Comentários à Constituição, a tecer maiores análises sobre o papel do Poder Legislativo no controle preventivo de constitucionalidade. Trata detalhadamente sobre o controle preventivo exercido pelo Presidente da

¹⁶⁴ CAVALCANTI, Themístocles Brandão. **A Constituição federal comentada**. Rio de Janeiro: J. Konfino, 1956. v. 2. p. 140.

¹⁶⁵ Cf. NERY, Barbara Brum. **O controle político da reforma constitucional: uma análise do papel do parlamento na garantia da juridicidade da Constituição**. 2020. Tese (Doutorado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2020. p. 126.

República, mediante sanção ou veto, mas nada diz sobre a função de fiscalização preventiva de constitucionalidade pelo Legislativo, mesmo quando analisa o processo de formação das leis¹⁶⁶.

Nem mesmo quando aborda o poder das comissões o tema é citado: a maior atenção é dada (não sem razão, diga-se) às comissões parlamentares de inquérito¹⁶⁷.

Para um autor cuja influência de Carlos Maximiliano é notória¹⁶⁸, e cuja versão da obra consultada é posterior aos Comentários de Themístocles Cavalcanti, não deixa de ser incômoda a omissão – o que apenas confirma que as ideias/teorias apresentadas por Maximiliano e Cavalcanti, por não terem reverberado em outros comentários à Constituição, não podem ser consideradas como tendo formado plenamente uma teoria do controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo.

2.3.2.6 Manoel Gonçalves Ferreira Filho: o caráter técnico do controle político

Manoel Gonçalves Ferreira Filho, autor de célebre tese sobre o Processo Legislativo, obviamente não se furtou a comentar sobre o papel das comissões, inclusive em relação ao controle preventivo de constitucionalidade. Apesar de traçar importantes paralelos de Direito Comparado – especialmente com o ordenamento italiano – o autor, porém, é um pouco econômico em seus Comentários à Constituição quando se trata da formulação de uma teoria do controle preventivo de constitucionalidade.

166 PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários à Constituição de 1967**. São Paulo: RT, 1967. t. 3. p. 165 et seq.

167 PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários à Constituição de 1967**. São Paulo: RT, 1967. t. 3. p. 48-49.

168 Cf. a discussão inclusive sobre possível plágio cometido por Pontes de Miranda, que teria utilizado sem a devida citação ideias de Carlos Maximiliano na tese de titularidade à Cátedra de Direito Internacional Privado da então Universidade do Rio de Janeiro em: COSTA, Adriano Soares da. Pontes de Miranda e a acusação de plágio: anotações à margem de Antonio do Passo Cabral. **Revista Brasileira de Direito Processual**, Belo Horizonte, v. 26, n. 101, p. 19-28, jan./mar. 2018.

Ao longo das 79 páginas em que comenta o Processo Legislativo, é citado, com relativo destaque, o papel de controlador da constitucionalidade exercido pelo Presidente da República, por meio do veto jurídico. Trata-se, aliás, de posição destacada que, como se viu, remonta já aos primeiros comentadores da Constituição do Império. Voltando à obra do professor emérito da USP, afirma ele que:

O primeiro fundamento admitido para o veto é a inconstitucionalidade, ou seja, a contradição entre o projeto e a Constituição. Aqui, então, o veto tem um fundamento estritamente jurídico: a incompatibilidade com lei mais alta.

O veto por inconstitucionalidade mostra o Presidente da República como guardião da ordem jurídica. Apresenta-o como defensor da Constituição. Manifesta uma forma de controle preventivo de constitucionalidade, por órgão político¹⁶⁹.

Ressalva feita às vicissitudes da época em que a obra foi escrita – não deixa de ser peculiar considerar o Presidente da República eleito por voto indireto, e num período ditatorial, como “guardião da Constituição” – tem-se aqui uma contribuição que não pode de forma alguma ser desprezada: a reiteração do **caráter técnico** do controle, apesar de realizado por órgão de natureza política. Manoel Gonçalves mostra aqui uma clareza conceitual que até mesmo alguns comentadores da Constituição de 1988 parecem ter perdido, ao confundirem a natureza do órgão controlador (político/jurisdicional) com o fundamento do controle (análise técnica de compatibilidade com a Constituição)¹⁷⁰. Destaca-se o trecho em que o autor reafirma ter essa espécie de controle político preventivo um “fundamento estritamente jurídico”.

Tudo isso, no entanto, refere-se ao controle preventivo exercido pelo Poder Executivo. Quando comenta o controle preventivo a cargo

169 FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Comentários à Constituição brasileira: emenda constitucional n. 1, de 17 de outubro de 1969**. São Paulo: Saraiva, 1974. p. 69.

170 Nesse sentido, por exemplo, Walber de Moura Agra afirma que o controle realizado pelas CCJs “tem caráter político, os deputados e senadores que a compõem declaram a constitucionalidade ou não das normas de acordo com os interesses envolvidos. A metodologia da valoração utilizada relega a apreciação jurídica e aplica um critério de conveniência e oportunidade” (AGRA, Walber de Moura. **Manual de direito constitucional**. São Paulo: RT, 2003. p. 399.). Em sentido semelhante: SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 863.

do Legislativo, Manoel Gonçalves não é tão explícito quanto Themístocles Cavalcanti, nem tão extenso quanto Carlos Maximiliano. Traz, porém, um contributo de bastante relevo, ao explicar que:

Ao contrário do direito italiano, a Constituição brasileira não impõe expressamente que os projetos de lei sejam aprovados pelas comissões permanentes das Câmaras que devem analisá-los do prisma técnico e político, preparando a decisão do plenário. Na Constituição italiana, o art. 72 estabelece que todo projeto de lei deve ser examinado por uma comissão parlamentar. Por isso, assinala Constantino Mortati, o processo legislativo compreende uma fase, ou subfase instrutória, 'condição de validade da fase deliberativa' (op. cit., vol. II, pág. 637).

Entretanto, tal subfase é presumida pela Constituição, como demonstra o dispositivo em análise [art. 58, § 2º, que trata da rejeição do projeto que receba parecer contrário de todas as comissões de mérito]. De fato, este presume que todo projeto passe pelas comissões técnicas interessadas em sua matéria, tanto que o parecer contrário quanto ao mérito de todas essas comissões importa sua rejeição.¹⁷¹

São apenas dois parágrafos, e nos quais o controle de **constitucionalidade** preventivo não é citado expressamente, mas que trazem alguns aspectos bastante relevantes. Em primeiro lugar, destaca-se – uma vez mais – o estabelecimento de uma dicotomia entre **análise técnica** (controle de constitucionalidade, adequação financeira etc.) e **análise política** (mérito). Em segundo lugar, é fundamental a ponte que o autor faz entre o papel das comissões no Brasil e no sistema italiano, ainda mais se se considerar a constitucionalização do poder terminativo/conclusivo das comissões (inicialmente por meio do art. 53 da Constituição de 1967, com a Emenda nº 1, de 1969, depois pelo art. 58 da Constituição de 1988). Em terceiro plano, são peculiares dois deveres que o autor extrai dos citados dispositivos constitucionais: o dever de oitiva das comissões permanentes (“tal subfase é presumida pela Constituição”) e o dever de que tais comissões apreciem o projeto também sob o prisma técnico, e não apenas político/meritório (“comissões permanentes das Câmaras que devem analisá-los do prisma técnico e político”).

171 FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Comentários à Constituição brasileira**: emenda constitucional n. 1, de 17 de outubro de 1969. São Paulo: Saraiva, 1974. p. 63.

Uma vez mais, é difícil apontar nas lições de Manoel Gonçalves Ferreira Filho uma continuidade das bases teóricas lançadas por Carlos Maximiliano e, depois, por Themístocles Cavalcanti. É possível, no entanto, apontar a permanência da **ideia** de que um controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo era algo quase que imamente ao processo legislativo – mesmo sem previsão expressa, nesse sentido, da Constituição em vigor.

2.3.3 Conclusões parciais

Com base na pesquisa empreendida exclusivamente em fontes primárias, chegou-se à conclusão de que, até a entrada em vigor da Constituição de 1988 (recorte temporal neste item), não chegou a se formar plena e completamente uma teoria sobre o controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo¹⁷². Não obstante isso, a ideia de que cabe ao Legislativo, por meio de comissões, analisar a constitucionalidade das proposições submetidas à sua análise pareceu estar subjacente à análise de autores de diferentes épocas.

Essa ideia remonta já à obra de Pimenta Bueno, durante o Império, e as pesquisas do Visconde de Uruguay mostram que a prática do exercício desse controle era já realizada antes mesmo da aprovação do Ato Adicional. Durante o Império, contudo, essa ideia não chegou a se desenvolver a ponto de formar uma teoria – assim entendida como a formulação teórica cujas ideias perpassam vários autores, não obstante a liberdade que tenham de ler princípios ou postulados sobre o tema.

Com a Constituição de 1891, o surgimento do controle jurisdicional (repressivo e incidental) parece ter eclipsado (ainda que apenas parcialmente) o processo de formação da teoria do controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo. Pode-se dizer que a aten-

172 Em edição já posterior à CF de 1988 de sua conhecida obra *Do Processo Legislativo*, Manoel Gonçalves Ferreira Filho reconhece que “a apreciação pelas comissões ditas temáticas somente passou a merecer a atenção quando o direito constitucional passou a vê-las como eventualmente terminativas do processo de elaboração das leis. (...) a literatura sobre o processo legislativo mal aludia à elaboração dos projetos.” (FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Do processo legislativo**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 180.).

ção dada ao controle jurisdicional terminou por deslocar o centro de gravidade das discussões sobre o controle, freando – por assim dizer – o que poderia ter sido uma evolução da ideia de controle preventivo pelo Legislativo rumo a uma verdadeira teoria.

Nas obras pesquisadas relativas ao período de 1891 a 1987 – com a exceção honrosa de Carlos Maximiliano e, talvez, de Themístocles Cavalcanti – não há a exposição ou formulação de uma **teoria** do controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo. Ou os comentários se omitem acerca do tema – Pontes de Miranda – ou apenas citam/analisa o controle preventivo de constitucionalidade, sem aprofundamento adicional a ponto de evidenciar a formação de uma teoria – João Barbalho, Manoel Gonçalves Ferreira Filho. Em Themístocles Cavalcanti, que aponta aspectos pouco explorados sobre tal controle, a ideia parece querer desenvolver-se, mas as obras sucessivas não indicam que tal movimento tenha efetivamente acontecido. Parece que apenas nos Comentários de Carlos Maximiliano, publicados em 1918, o controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo chegou a ter o vislumbre de se tornar uma teoria, mas a falta de “trânsito” dessas ideias em autores que o sucederam permite afirmar que, ao menos até 1988, não chegou a se formar plena e completamente, entre nós, uma teoria do controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo.

Foi nesse contexto que se chegou à Constituição de 1988, em que se fortaleceram os poderes das comissões (com a adoção expressa do sistema de comissões deliberantes), mas sob a égide da qual ainda não se havia formado uma teoria que embasasse o exercício pelo Legislativo do controle preventivo de constitucionalidade. De certa forma, é até surpreendente que um sistema tão único no mundo se tenha desenvolvido com base apenas em ideias esparsas e na prática parlamentar, sem uma teoria que doutrinariamente o tenha embasado.

No próximo item, será exposto e descrito o funcionamento do controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo, no Direito brasileiro atual.

2.4 Descrição do controle preventivo de constitucionalidade no BRASIL ATUAL: OS MEIOS FORMAIS E INFORMAIS DE EXERCÍCIO DO CONTROLE

No sistema constitucional brasileiro atual, a verificação da constitucionalidade (compatibilidade formal e material da proposição com a CF) constitui uma das etapas principais da tramitação parlamentar – apesar de não haver, quanto a isso, previsão constitucional expressa (sendo a fonte primária dessa normatização os Regimentos e os costumes parlamentares). É certo que esse controle de constitucionalidade preventivo não é exercido apenas pelas CCJs, uma vez que existem outros mecanismos formais e informais de verificação da constitucionalidade formal e material, que passam agora a ser expostos e classificados.

2.4.1 Meios formais ou expressos

Opta-se aqui por chamar de meios ou mecanismos **formais** (ou **expressos**) de controle preventivo os mecanismos que resultam de manifestação expressa de algum órgão parlamentar sobre a constitucionalidade (formal ou material) da proposição legislativa. Nesses casos, o **resultado** da análise de constitucionalidade (com o consequente juízo sobre a constitucionalidade ou não da proposição apresentada) é fornecido expressamente, com publicidade, seja a **fundamentação** explicitada ou não.

Os mecanismos formais trazem mais transparência para o controle preventivo, especialmente quando são realizados de forma motivada; ademais, a triagem deles é mais fácil, de modo que, no Eixo Analítico, a identificação de utilização de tais meios de controle aconteceu de forma menos árdua. É, porém, relativamente pequena sua utilização prática, em relação a determinadas proposições, como se exporá no Capítulo II.

Na pesquisa, foi possível identificar, no total, cinco mecanismos formais de controle preventivo de constitucionalidade (entre os que são exercidos pelo Legislativo ou por outros Poderes).

2.4.1.1 Mecanismo do Executivo: veto jurídico

Após a aprovação definitiva pelo Congresso Nacional, cabe ao Presidente da República, quando do recebimento dos autógrafos, decidir se sanciona ou veta o PL, nos termos do art. 66, § 1º, da CF; como o veto pode ser exercido tanto por razões de mérito (contrariedade ao interesse público, para se utilizar os dizeres constitucionais) quanto por motivo de inconstitucionalidade (aquele denominado pela doutrina de “veto jurídico”), então se considera que o Presidente da República precisa, antes de decidir, analisar a constitucionalidade do PL que lhe é submetido¹⁷³.

Vale ressaltar que o ato de sanção não precisa ser motivado, de modo que o juízo positivo do Chefe do Executivo sobre a constitucionalidade do PL é presumido. No entanto, caso se decida pelo veto, será preciso comunicar ao Presidente do Senado Federal, em até quarenta e oito horas, os motivos do veto, sejam eles de natureza política ou jurídica (CF, art. 66, § 1º).

Merece lembrança o fato de que tal mecanismo de controle tem por objeto apenas os PLs, já que as PECs não se submetem ao poder de veto do Presidente da República (CF, art. 84, V).

Como não se trata de um mecanismo de controle de constitucionalidade realizado pelo Poder Legislativo, tal meio formal de controle encontra-se fora do objeto desta tese.

2.4.1.2 Mecanismo do Judiciário: mandado de segurança preventivo

Cabe ao STF o julgamento de mandado de segurança impetrado por parlamentar contra a Mesa Diretora da Casa a que pertence (CF, art. 102, I, d), em defesa do devido processo legislativo, com a finalidade de impedir a tramitação de PEC ou de PL que contenha vício formal (ou, no caso de PEC, que viole cláusula pétrea). Conforme a jurisprudência da Corte, tal instrumento configura uma forma excepcional de controle jurisdicional preventivo de constitucionalidade, de iniciativa

¹⁷³ MENDES, Gilmar Ferreira. O poder executivo e o poder legislativo no controle de constitucionalidade. In: CLÈVE, Clèmerson Merlin; BARROSO, Luís Roberto. **Doutrinas essenciais**: direito constitucional. São Paulo: RT, 2011. v. 5. p. 211.

exclusiva do parlamentar¹⁷⁴, manejado contra o ato da Mesa de cada Casa, que indevidamente dê andamento a uma proposição com vício formal ou, no caso de PEC, que viole cláusulas pétreas¹⁷⁵.

Como não se trata de um mecanismo de controle de constitucionalidade realizado pelo Poder Legislativo, tal meio formal de controle encontra-se fora do objeto desta Tese¹⁷⁶.

2.4.1.3 Mecanismos do Legislativo

2.4.1.3.1 Parecer da CCJ (ou de outra comissão, no caso do Senado Federal)

O parecer da CCJ (ou de outra comissão, no caso do Senado, que, como se verá, adota um modelo “difuso” de análise de constitucionalidade, em relação aos PLs) deve abordar expressamente a constitucionalidade ou não da proposição. Trata-se de uma decisão do colegiado que explicitamente se pronuncia sobre a compatibilidade formal e material da proposição com o texto constitucional, o que permite incluir tal hipótese como um mecanismo formal de controle preventivo de constitucionalidade.

No RICD e no RISF, abre-se a possibilidade de que outras comissões façam consultas à CCJ sobre a constitucionalidade de determinado tema ou de determinado grupo de proposições. Não se considerou a resposta a tais consultas como um mecanismo formal à parte porque a decisão da CCJ se dá na forma de um parecer – e também porque, na

¹⁷⁴ O leading case parece ser: BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Mandado de segurança n. 20.257/DF. Relator: Min. Décio Miranda. Brasília, 8 de outubro de 1980. **Portal do Supremo Tribunal Federal**, 27 fev. 1981. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=85046>>. Acesso em: 5 mar. 2021.

Mais recentemente, a jurisprudência foi reafirmada em: BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Mandado de segurança n. 32.033/DF. Relator: Min. Gilmar Mendes. Redator do acórdão: Min. Teori Zavascki. Brasília, 20 de junho de 2013. **Portal do Supremo Tribunal Federal**, 18 fev. 2014. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5290006>>. Acesso em: 5 mar. 2021.

¹⁷⁵ Para uma visão crítica da legitimidade exclusiva do parlamentar, cf. BARBOSA, Leonardo Augusto de Andrade. **Processo legislativo e democracia**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010. p. 171 et seq.

¹⁷⁶ Sobre o tema, cf. CHEVITARESE, Alessia Barroso Lima Brito Campos. **Controle jurisdicional do processo legislativo**: natureza e limitações do mandado de segurança. Curitiba: Juruá, 2016. p. 283 et seq.

pesquisa realizada, foram encontrados casos de utilização de consultas anteriores à CCJ como precedente, motivação para decisão de um colegiado, mas não se verificou caso algum, no ano de 2015, em relação a PEC ou PL, em ambas as Casas, no qual se tenha realizado uma consulta formal à CCJ.

Como este é o mecanismo formal de controle mais relevante, será devida e detalhadamente tratado em item à parte, neste mesmo Capítulo (item 5).

2.4.1.3.2 Devolução de proposição manifestamente inconstitucional pelo Presidente da Casa

Essa prerrogativa é atribuída em nível regimental tanto ao Presidente da Câmara dos Deputados (RICD, art. 137, § 1º, II) quanto ao Presidente do Senado Federal (RISF, art. 48, XI), não obstante o texto do RICD seja mais claro, e tal prerrogativa seja bem mais raramente usada no âmbito do Senado Federal, conforme se exporá no Eixo Analítico. Apesar de não necessariamente ser fundamentado (uma vez que não existe tal exigência em nível regimental, e, na pesquisa, foram encontrados tanto exemplos com quanto sem explicação dos motivos da devolução), tal ato encerra a tramitação da proposição (cabe recurso ao Plenário) e representa a manifestação explícita de um órgão parlamentar sobre a validade constitucional desta, o que o enquadra como um mecanismo formal de controle preventivo de constitucionalidade¹⁷⁷.

2.4.1.3.3 Apresentação de emenda saneadora de inconstitucionalidade

Geralmente, tal prerrogativa é atribuída às comissões, embora, como se verá, nem sempre apenas à CCJ. A apresentação de uma emenda (nos casos pesquisados, geralmente supressiva) tem grande importância, pois pode expurgar da proposição – obviamente apenas

¹⁷⁷ Como se afirmou quando da análise do Direito Comparado, tal prerrogativa parece encontrar paralelo no poder do Presidente da Assembleia da República Portuguesa (Regimento Interno da AR, art. 16º).

nos casos de inconstitucionalidade parcial – o dispositivo ou os dispositivos que conflitem com a CF (geralmente, por vício de iniciativa, ou invasão de competência de outro ente federativo). Embora geralmente a apresentação dessas emendas seja realizada como conclusão de um parecer, preferiu-se trabalhar com tais proposições como categorias autônomas, pois assim são consideradas no RICD e no RISF, que a elas se referem separadamente, em relação à proposição que encerra apenas a manifestação da comissão (parecer).

Considera-se um mecanismo formal de controle preventivo de constitucionalidade, pois é realizado de forma documentada, explícita, por decisão de um órgão parlamentar. Mais ainda: como as emendas são consideradas proposições legislativas¹⁷⁸ (ainda que acessórias da proposição principal), precisam ser fundamentadas/justificadas¹⁷⁹, o que reforça sua inclusão no rol dos mecanismos formais de controle preventivo de constitucionalidade exercido pelo Legislativo.

2.4.2 Meios informais ou implícitos

Um estudioso que consulte apenas os mecanismos formais ou expressos de controle preventivo de constitucionalidade pode ter a impressão de que o Legislativo brasileiro exerce pouco, ou de forma não tão efetiva, seu dever-função de defender a Constituição contra proposições que a contrariem. São relativamente poucos, em relação às PECs e PLs do ano de 2015, os casos de parecer expresso da CCJ pela inconstitucionalidade de proposições¹⁸⁰. As devoluções de proposição manifestamente inconstitucionais, embora ocorram com alguma frequência na Câmara dos Deputados, são raras no Senado Federal. Emendas saneadoras de inconstitucionalidade não são propriamente raras, mas estão longe de representar um quantitativo alto em relação às 5555 proposições analisadas.

¹⁷⁸ RISF, art. 211, VI; RICD, art. 100, § 1º.

¹⁷⁹ RISF, art. 238; RICD, art. 103, *caput*.

¹⁸⁰ De acordo com dados do próprio Senado Federal, **em toda da 55ª Legislatura** (2015-2018), houve apenas dois casos de arquivamento de proposição por rejeição na CCJ, com base em inconstitucionalidade. Cf: BRASIL. Senado Federal. Galileu: painel legislativo. **Portal do Senado Federal**, 2021. Disponível em: <<http://www9.senado.gov.br/QvAJAXZfc/pendoc.htm?document=senado%2Fpainel%20legislativo.qvw&ost=QVS%40www9&anonymous=true>>. Acesso em: 4 mar. 2021.

Ocorre que esse apego apenas aos mecanismos formais terminaria por esconder uma das maneiras mais ricas e intrigantes de exercer o controle de constitucionalidade preventivo: aquelas realizadas de forma **implícita**, por meio da utilização dos meandros do processo legislativo para dar à proposição o “enterro de primeira classe”, o final respeitoso de que falava Carlos Maximiliano, já em 1918¹⁸¹. Mais ainda: todo o processo legislativo é formado também por regras não escritas, que devem ser levadas em conta pelo intérprete, já que, em relação a todo o fenômeno jurídico, mas mais ainda no que tange ao processo legislativo, “não nos devemos contentar somente com textos regulamentares escritos, por mais preciosos que sejam”; afinal de contas, “a tradição não codificada, em formação permanente, desempenha aí, fatalmente, papel importante”¹⁸².

Ignorar tais meios informais de controle, focando a atenção apenas naquelas situações em que há pronunciamento formal de algum órgão parlamentar, seria o mesmo que conhecer o texto constitucional, mas ignorar a jurisprudência do STF. Em se tratando de um controle de constitucionalidade realizado em ambiente político, ganha mais ainda relevo a possibilidade de se conseguir, ao mesmo tempo, proteger a Constituição (impedindo a aprovação de uma proposição que a contrarie), porém mantendo a “política de boa vizinhança” com os pares, evitando assim expressamente tachar de inconstitucional a proposição apresentada pelo colega.

Num ambiente político, de busca de construção de consensos e da dependência do colega em outras oportunidades (apoios, pareceres em outras comissões etc.), pode-se até mesmo afirmar haver uma certa **preferência** dos atores por mecanismos não explícitos de controle de constitucionalidade. Nesse sentido, reconhece-se que:

para o ambiente político-institucional aqui observado, o desgaste político, em relação aos pares ou à opinião pública, de rejeitar uma proposição por inconstitucionalidade ou injuridicidade não é interessante. Os mecanismos que evitam o confronto direto – tais como não colocar determinada maté-

181 MAXIMILIANO, Carlos. Comentários à Constituição brasileira. Rio de Janeiro: J. R. Santos, 1918. p. 440.

182 LANGROD, Georges. O processo legislativo na Europa ocidental. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1954. p. 66.

ria em pauta, não apresentar relatórios nos prazos regimentais, pedidos de vista, entre outros – parecem se conformar melhor a tal ambiente e acabam por reforçar a centralidade de determinados atores políticos – aqueles que detêm a condução desses mecanismos – na produção legislativa do Congresso Nacional.¹⁸³

Na pesquisa, foi possível identificar diversas situações em que uma proposição sofreu controle preventivo de constitucionalidade por meio desses mecanismos informais, conforme o catálogo que será apresentado logo abaixo. É preciso advertir desde já, contudo, que a identificação dos casos em que tais mecanismos atuam – justamente por serem implícitos – é bastante sensível. Isso porque, numa análise empírica baseada no conteúdo, é preciso também “levar em conta o que os legisladores não dizem”. É preciso analisar o contexto em que os atos foram praticados, para se ter uma análise qualitativa segura¹⁸⁴.

Frequentemente o “enterro” da proposição ocorre sem necropsia nem definição da *causa mortis*: a inconstitucionalidade se confunde com a resistência contra o mérito, especialmente quando se trata de proposições com temas polêmicos. Por isso, como será mais detalhadamente explicado no Eixo Analítico, optou-se por fazer uma identificação “minimalista” dos casos em que atuou o controle por mecanismos implícitos: só quando havia indícios fortes de que a rejeição (*lato sensu*) se deu por razões de inconstitucionalidade é que se contabilizou uma atuação dos mecanismos informais de controle. Na dúvida, optou-se por atribuir eventual “morte” da proposição a “causas naturais”, é dizer, a resistências de caráter político. Em outras palavras: na análise, preferiu-se um falso negativo a um falso positivo, até mesmo para que não fosse indevidamente sobrevalorizada a atuação desses mecanismos.

183 PONZILACQUA, Márcio Henrique Pereira; HENRIQUES, Hugo Rezende. Análise de admissibilidade de proposições legislativas: a atuação da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado Federal em 2014. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 54, n. 213, p. 39-62, jan./mar. 2017. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/531152>>. Acesso em: 5 mar. 2021. p. 57.

184 SLAPIN, Jonathan B; PROCKSCH, Sven-Oliver. Words as data: content analysis in legislative studies. In: MARTIN, Shane; SAAFELD, Thomas; STRÖM, Kaare W. (Eds.). **The Oxford handbook of legislative studies**. Oxford: Oxford University Press, 2014. p. 140.

Entre a variedade de formas de impedir que uma proposição inconstitucional seja aprovada, foram identificados os mecanismos formais ou implícitos de controle preventivo de constitucionalidade a seguir elencados.

2.4.2.1 Retirada da proposição pelo autor, quando há indícios de inconstitucionalidade (formal ou material)

É permitida a retirada de proposição pelo autor – não só no Brasil, mas também em Portugal – até determinado momento da tramitação. Esse proceder nem sempre é motivado por razões de inconstitucionalidade: é frequente que a retirada se dê após reação de determinado setor atingido pela legislação que se pretende aprovar, por exemplo. Há casos, contudo, em que fica clara a natureza de um “autocontrole” de constitucionalidade, motivado pelo temor do autor de ver a proposta rejeitada por inconstitucionalidade – o que se evidencia, por exemplo, quando o requerimento de retirada é formulado após apresentação na comissão de relatório¹⁸⁵ pela inconstitucionalidade.

Na pesquisa, foram identificados vários casos de retirada da proposição pelo autor; contudo, tais situações só foram consideradas como uma atuação de mecanismos informais de controle preventivo de constitucionalidade quando presente também outra informação que permitisse concluir ser a inconstitucionalidade o motivo – ou pelo menos um deles – que levou à formulação do requerimento de retirada (por exemplo, quando havia fortes indícios de inconstitucionalidade).

2.4.2.2 Devolução de relatoria

Tradicionalmente a distribuição de proposições nas comissões (determinação de quem será o relator de cada matéria) cabe ao Pre-

185 No RISF, chama-se **relatório** a manifestação do relator, transformando-se em **parecer** apenas quando aprovado na comissão (art. 132, caput); já na Câmara dos Deputados se utilizam, para os mesmos casos, respectivamente, as designações “**parecer do relator**” e “**parecer da comissão**”. Salvo referência em contrário, utiliza-se na tese a expressão “relatório”, para referência ao parecer do relator, e “parecer”, quando a referência for ao pronunciamento da comissão.

sidente do Colegiado. Tal prerrogativa representa, aliás, um enorme poder de agenda e de direcionamento do parlamentar que comanda a comissão, que pode atrasar a tramitação do projeto, ou designar um relator antipático ou simpático à tese. Não há, por exemplo, distribuição mediante sorteio, ou qualquer outro meio eletrônico ou impessoal: a designação do relator é um ato de graça pessoal do Presidente da Comissão¹⁸⁶.

Distribuída a proposição a um membro da comissão, para que seja elaborado o relatório (ou “parecer do relator”), geralmente se prevê um prazo (impróprio) para a entrega dessa manifestação individual ao colegiado, a fim de que seja providenciada a inclusão na pauta.

Quando se trata de uma proposição inconstitucional, todavia, essa distribuição pode gerar um constrangimento para o relator, que se vê diante de uma escolha trágica: ou ser fiel à Constituição e ao dever de guardá-la, e apresentar uma manifestação pela inconstitucionalidade, mesmo que isso contrarie um colega parlamentar; ou manifestar-se pela constitucionalidade, a fim de agradar o colega, mesmo que isso signifique desrespeitar a Constituição. A situação se torna na prática especialmente delicada quando se trata de parlamentar com formação jurídica – o que não é raro, especialmente na CCJ. Em casos assim, é frequente que o relator “devolva” a proposição, a fim de ser redistribuída pelo presidente do colegiado, livrando-se assim do ônus de ter que escolher entre desagradar um colega e sustentar a validade de uma proposta que sabe ser inconstitucional.

Assim como ocorre com a retirada da proposição – e, de resto, com praticamente todos os mecanismos implícitos –, a devolução de relatoria não pode ser associada necessariamente ao exercício do controle de constitucionalidade preventivo. Múltiplos fatores podem levar o parlamentar a não ter mais interesse em relatar uma proposição, tais como a perda de atratividade do tema na opinião pública, o excessivo número de emendas ou incidentes processuais, tornando a relatoria excessivamente desgastante ou onerosa, especialmente em termos

186 Mesmo em outros países, a designação do relator é um ponto sensível. Ao comentar sobre o ordenamento francês, Georges Langrod afirma que “deve ser salientado o papel importantíssimo dos relatores das comissões (...) Sua eleição está longe de ser puramente técnica e tem frequentemente significação política importante” (LANGROD, Georges. **O processo legislativo na Europa ocidental**. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1954. p. 78.).

de tempo etc. Sendo assim, para fins da pesquisa, também se adotou uma postura “minimalista”: só foram consideradas manifestações de controle preventivo implícito os casos em que a devolução de relatoria veio combinada a algum outro fator que, pelo contexto, permitiu afirmar com relativo grau de segurança que a inconstitucionalidade da proposição foi pelo menos um dos fatores que levaram o parlamentar a abrir mão da relatoria (por exemplo, quando houve múltiplas devoluções de relatoria, combinadas com indícios de inconstitucionalidade; quando a devolução de relatoria com indícios de inconstitucionalidade resultou no arquivamento da proposição ao final da legislatura; ou mesmo quando a devolução ocorreu após a apresentação de votos em separado alegando a inconstitucionalidade).

2.4.2.3 Engavetamento

No dia a dia parlamentar, costuma-se dizer que um projeto foi “engavetado” quando, propositalmente, algum parlamentar decide atrasar-lhe (ou mesmo inviabilizar-lhe) a tramitação, por meio da omissão em pautar a proposta ou em apresentar seu relatório, por exemplo. Nesse sentido, o engavetamento difere da normal demora de tramitação das proposições legislativas: deriva de uma omissão de algum membro em cumprir um dever, a fim de **deliberadamente** atrasar o andamento dos trabalhos.

Como se percebe, o engavetamento pode ocorrer por omissão tanto do relator (demora deliberada em apresentar o relatório, até a proposição ser arquivada ao final da legislatura, por exemplo) quanto do presidente do colegiado (Presidente de comissão ou da Casa, que propositalmente deixa de pautar a proposição). Está relacionado a fatores múltiplos, podendo ser explicado pelo baixo grau de influência do autor da proposição, pela resistência política ao mérito da proposta, ou mesmo pela intenção de obrigar forças políticas antagônicas a negociar alterações ou emendas. Porém, também pode decorrer de inconstitucionalidade da proposição, especialmente naqueles casos mais flagrantes: para não se indispor com o colega, o relator não apresenta relatório pela inconstitucionalidade, nem devolve a relatoria, mas simplesmente deixa o projeto morrer à míngua, sem se manifestar.

Se a identificação dos casos em que atuou algum mecanismo implícito de controle já é difícil por si só, em relação ao engavetamento tal categorização se torna quase impossível. É que, mesmo se existirem fortes indícios de inconstitucionalidade da proposição, é muito árduo – a não ser com uma investigação profunda sobre aquela proposição específica – separar os casos em que houve o engavetamento porque a proposição era inconstitucional daqueles em que o relator simplesmente se omitiu em se manifestar, porque o tema não estava no topo da sua lista de prioridades. Não à toa, muitos casos em que o relator deixa a proposição ser arquivada ao final da legislatura, sem nunca ter sequer apresentado relatório, com bastante frequência são verificados quando o relator é um líder de bancada, ou figura influente na Casa – cuja agenda, logicamente, torna mais complicada a dedicação a alguma proposição específica, salvo se muito relevante.

Por essas razões, não obstante tenha sido mapeado o engavetamento como uma possível forma implícita de controle preventivo de constitucionalidade no âmbito do Legislativo, na pesquisa (conforme mais detalhadamente explicado no Eixo Analítico) não se contabilizaram casos de engavetamento como exercício do controle preventivo, por falta de elementos que permitissem afirmar que a inconstitucionalidade da proposição analisada foi a causa (ou pelo menos uma das) do deliberado atraso na tramitação¹⁸⁷.

187 Sobre o engavetamento atribuível a presidente da comissão, cf.: “**As pautas das sessões deliberativas parecem ser selecionadas em íntima sintonia com os temas e projetos que os membros** – em especial a presidência e os líderes da comissão – **sabem que terão condições de ser votados e aprovados.** (...) o presidente da comissão, tendo em conta as tratativas em andamento – advindas especialmente das comunicações de líderes de bancada – e o voto previamente recebido do relator da proposição, bem como, em alguma medida, o interesse dos congressistas em votar determinada matéria – manifesto nos requerimentos dos próprios senadores para que determinada proposição seja pautada – **não tem razões para pautar determinadas proposições que sabidamente não prosperarão** ou, em sentido mais propriamente político, não tem estímulo para pautar determinadas proposições que tendam a ser encaminhadas de forma diversa da que ele, seu partido ou bloco partidário gostariam.” (PONZILACQUA, Márcio Henrique Pereira; HENRIQUES, Hugo Rezende. Análise de admissibilidade de proposições legislativas: a atuação da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado Federal em 2014. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 54, n. 213, p. 39-62, jan./mar. 2017. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/531152>>. Acesso em: 5 mar. 2021. p. 47-50. Sem grifos no original.).

2.4.2.4 Apresentação de voto em separado baseado em argumentos de inconstitucionalidade

Tanto na Câmara dos Deputados quanto no Senado Federal, considera-se voto em separado a manifestação de um membro da comissão em sentido parcial ou totalmente divergente do parecer do relator (Câmara dos Deputados) ou relatório (Senado Federal). Trata-se, assim, de uma proposta alternativa de manifestação do colegiado – que, se vencedor, passa a constituir o parecer da comissão, e, se perdedor, marca política e juridicamente a posição individual daquele membro do colegiado.

Com efeito,

Voto em separado é o elaborado por escrito por um Senador, como proposta alternativa – mas não necessariamente contrária – ao relatório do Relator. Caso o Relator seja derrotado na votação, o eventual voto em separado existente pode vir a ser acolhido pela Comissão, tornando-se o parecer vencedor (art. 57, XII, RICD; art. 132, § 5º, RISF)¹⁸⁸.

Ocorre que, quando a proposição apresenta inconstitucionalidades (ou, pelo menos, tem a constitucionalidade questionada), mas é relevante politicamente para o relator, ou o autor goza de muito prestígio na Casa, pode acontecer de ser apresentado relatório pela constitucionalidade – simplesmente ignorando a questão e afirmando genericamente não haver vícios, ou apresentando argumentos (ainda que não tão convincentes) pela adequação constitucional. Em tais situações, se a manifestação do relator é aprovada pela comissão, considerou-se na pesquisa que o controle preventivo de constitucionalidade não foi efetivo: sem entrar no mérito da correção ou não da análise, mas inegavelmente houve uma “contaminação” da análise técnica pela realidade da política¹⁸⁹.

188 OLIVEIRA, Luciano Henrique da Silva. O rito terminativo de apreciação de proposições legislativas no Senado Federal. **Textos para Discussão do Núcleo de Estudos e Pesquisas da Consultoria Legislativa, Brasília**, n. 292, jan. 2021. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/textos-para-discussao/td292>>. Acesso em: 5 mar. 2021. p. 6.

189 Sobre esse desafio específico do controle preventivo de constitucionalidade, cf. item 1 do Capítulo IV.

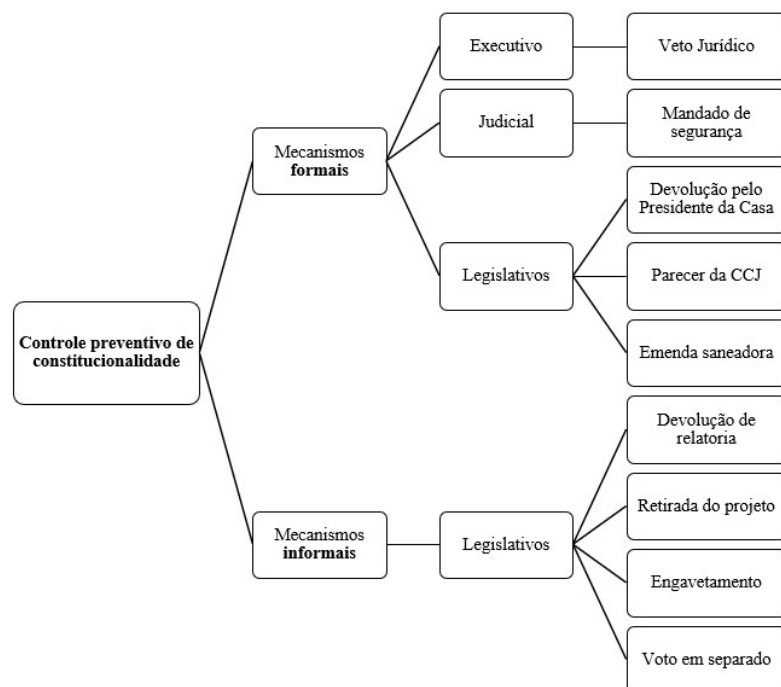
Muitas vezes, no entanto, a apresentação de votos em separado com argumentos pela inconstitucionalidade da proposição “supre” esse exercício não efetivo do controle, uma vez que traz à baila a questão da constitucionalidade, ainda que para ser rebatido pelo relator ou pela maioria do colegiado, mas força a que o debate constitucional seja realizado. Na pesquisa, foram vários os casos em que foram apresentados votos em separado pela inconstitucionalidade da proposição (ou mesmo pela constitucionalidade, quando o relator se manifestou pela inconstitucionalidade).

Quando o voto em separado se torna vencedor, transformando-se no parecer da comissão, tem-se um caso de controle por mecanismo formal; porém, quando o vencedor no colegiado é o posicionamento do relator, então a manifestação formal da comissão não inclui o voto em separado (que, embora publicado, não integra o parecer), o que permite categorizar tal situação como um caso de atuação de mecanismo implícito de controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo.

2.4.3 Síntese dos meios formais e informais de controle preventivo

A partir do elenco e das explicações já apresentadas, é possível resumir e sistematizar (em rol meramente exemplificativo) os mecanismos de controle preventivo de constitucionalidade da seguinte forma, levando-se em consideração o órgão que realiza o controle (controle executivo, judicial ou legislativo) e a formalização ou não do pronunciamento (meios formais/meios informais):

Esquema 1 – Síntese dos meios formais e informais de controle preventivo



Fonte: elaborado pelo próprio autor.

2.4.4 Conclusões parciais sobre os mecanismos de controle preventivo

A partir da pesquisa realizada em relação à tramitação dos 5555 PLs e PECs apresentados na Câmara dos Deputados e no Senado Federal em 2015 – e cujos resultados são apresentados no Capítulo III –, foi possível compreender melhor e sistematizar os vários mecanismos de controle preventivo de constitucionalidade pelo Poder Legislativo. Com efeito, caso se analisassem apenas os mecanismos formais, explícitos, poderia o intérprete ter uma noção apenas parcial do fenômeno do controle legislativo de constitucionalidade. Isso porque, num ambiente político, muitas vezes o que não é dito tem tanta relevância quanto aquilo que é explicitado.

Nesse contexto, foi possível classificar os mecanismos de controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo em dois grandes grupos, a saber:

a) mecanismos formais ou expressos – que abrangem:

- os **pareceres** (das comissões, em geral, e das CCJs, em especial);
- a **devolução da proposição** manifestamente inconstitucional pelo Presidente da Casa; e
- a **apresentação de emenda saneadora** de inconstitucionalidade (nas comissões, em geral, e nas CCJs, em especial);

b) mecanismos informais ou implícitos, que englobam:

- **devolução de relatoria;**
- **engavetamento;**
- **retirada da proposição;**
- **apresentação de voto em separado.**

Em relação aos mecanismos informais, a grande dificuldade reside em separar aqueles casos em que tais ações ou omissões derivam da inconstitucionalidade da proposição (controle preventivo implícito) daqueles que são motivados por mera resistência política ao conteúdo da proposição, ou mesmo a outros fatores. Por isso, na pesquisa aqui realizada, optou-se por uma abordagem minimalista, em que só se considerou que atuaram os mecanismos implícitos de controle quando havia algum indício claro de que a ação ou omissão decorreu de vício de inconstitucionalidade. Assim, por exemplo, a devolução de relatoria pode decorrer de mera questão de agenda do relator; porém, quando há sucessivas devoluções, e a proposição tem indícios fortes de inconstitucionalidade, aí então se pode considerar que a devolução de relatoria pode ter conotação de um controle preventivo de constitucionalidade de forma implícita.

Essa categorização dos mecanismos de controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo, bem como sua análise e enumeração, são, até onde se sabe, inéditas. Apesar disso, é preciso registrar que outros autores já apontavam que a atuação do controle pode se dar de forma implícita – do qual é exemplo Carlos Maximiliano, que, já

em 1918, referia-se ao “enterro de primeira classe” que era destinado aos projetos cujos autores eram ilustres, mas contra os quais havia alguma resistência (quanto ao mérito ou quanto à validade).

De toda sorte, essa categorização será importante em pelo menos três pontos desta tese: no próximo item, que analisará a principal maneira de exercício do controle por mecanismo formal (pareceres de admissibilidade das comissões) já tendo por arcabouço e contexto a existência de outras formas de controle, inclusive implícitas; no Capítulo II (Eixo Analítico), em que a análise qualitativa sobre a efetividade do controle realizado sobre PECs e PLs na Câmara dos Deputados e no Senado Federal levará também em conta que existem formas não escritas ou não expressas de se controlar a constitucionalidade de proposições; e no Capítulo IV (Eixo Prescritivo), em que serão apresentadas sugestões de modificação para tornar os mecanismos de controle o mais expressos possível, em prol da transparência.

2.5 O controle de constitucionalidade por meio de mecanismos formais no âmbito das comissões: dois modelos

Após serem apresentados os principais ordenamentos jurídicos que preveem alguma forma de controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo, com a comprovação da peculiaridade do modelo adotado no Brasil (em que as comissões responsáveis pela análise de constitucionalidade chegam a ter poder deliberante); depois de se pesquisarem as origens da noção de controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo na história das ideias jurídico-constitucionais brasileiras, da Constituição Imperial até a CF de 1988; e também depois de serem explicados e catalogados os mecanismos formais e informais de exercício do controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo no Brasil atual; é hora agora de, em finalização do Eixo Descritivo da tese, serem apresentados os detalhes sobre o funcionamento do principal meio de controle preventivo expresso ou formal – aquele exercido pelas comissões (em geral, ou pela CCJ, em particular), por meio da apresentação de pareceres.

Pelas razões que já se expuseram, sendo a pesquisa realizada com a base de dados do processo legislativo federal (PECs e PLs apresentados no Congresso Nacional no primeiro ano da 55ª Legislatura),

serão estudados os meandros do pronunciamento sobre a constitucionalidade dessas espécies de proposições no âmbito da Câmara dos Deputados e do Senado Federal – sem referência, portanto, ao funcionamento desse controle na esfera estadual, distrital ou municipal. Para o futuro, aliás, talvez seja relevante utilizar as ferramentas apresentadas no Eixo Analítico (Capítulo III) – especialmente o IAC e o IAC_{médio} – para se analisar a efetividade do controle preventivo nos Legislativos das demais esferas da Federação, inclusive comparando os resultados com os descritos e analisados aqui.

2.5.1 A distinção entre o controle difuso e o controle concentrado no âmbito do Poder Legislativo

Tradicionalmente, a categorização do controle de constitucionalidade como “difuso” ou “concentrado” refere-se a uma subdivisão do controle jurisdicional (seja ele exercido por Cortes Constitucionais, seja atribuído a órgãos jurisdicionais comuns)¹⁹⁰. Isso se dá, talvez, por questões de tradição (a clássica dicotomia entre o modelo americano e o modelo europeu continental refere-se, realmente, a uma discussão sobre modelos de *judicial review*), ou, quem sabe, pelo constante “esquecimento” / “menosprezo” que boa parte da cultura jurídico-constitucional dedica ao controle de constitucionalidade realizado pelo próprio Legislativo¹⁹¹.

Apesar disso, as categorias “controle difuso” e “controle concentrado” não estão ontologicamente ligadas a mecanismos de jurisdição constitucional. Nesse sentido, Jorge Miranda propõe uma classificação, por assim dizer, matricial do controle, quanto ao órgão por ele responsável: pode-se ter um controle jurisdicional, político ou administrativo (classificação do órgão quanto à sua natureza), mas também se pode ter um controle concentrado ou difuso, quer o controle seja atribuído a um órgão, de forma monopolista, ou a vários órgãos, de forma “difundida”. Assim, pode-se dizer que “a fiscalização concentrada, essa pode ser confiada quer a um órgão jurisdicional **quer a um órgão po-**

190 Cf., por todos, FAVOREAU, Louis. **As cortes constitucionais**. Tradução de Cláudia Toledo e Luiz Moreira. São Paulo: Landy, 2004. p. 17 et seq.

191 Cf., a propósito, o levantamento realizado no item sobre a formação da ideia de controle preventivo no Brasil (item 3 deste Capítulo I).

lítico¹⁹². Conclui, logo após, o autor que: “A fiscalização jurisdicional pode, por conseguinte, tanto ser difuso como concentrada; a fiscalização política é (ou tende a ser) concentrada; a fiscalização administrativa (a existir) é sempre difusa”¹⁹³.

Aparentemente, quando Jorge Miranda propõe essa classificação, está a levar em conta mais as Cortes de natureza política, tal como o Conselho Constitucional Francês¹⁹⁴. Dado, porém, que não há restrição alguma quanto à utilização de tal classificação em relação ao controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo, propõe-se a utilização dessas categorias para categorizar o controle de constitucionalidade realizado de forma preventiva pelas comissões, no âmbito do Congresso Nacional do Brasil.

Embora sem se utilizar dessa nomenclatura, parte da doutrina nacional já aborda – no âmbito da discussão sobre o dever de controle de constitucionalidade preventivo – a questão sobre qual seria o colegiado competente para realizar a verificação da constitucionalidade de proposições legislativas. Nesse sentido, por exemplo, confira-se:

O controle no Poder Legislativo ocorre nas comissões, sobretudo na Comissão de Constituição e Justiça, existente em todas as casas legislativas. Não obstante a usual afirmativa de que tal controle é exercido pelas conhecidas Comissões de Constituição e Justiça, vale lembrar que qualquer comissão pode e a Comissão de Constituição e Justiça deve, emitir parecer contrário ao projeto de lei ou de outra espécie normativa que esteja em desconformidade com a Constituição Federal.

192 MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional**: Constituição e inconstitucionalidade. Coimbra: Ed. Coimbra, 1996. t. 2. p. 356. Original sem grifos.

193 MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional**: Constituição e inconstitucionalidade. Coimbra: Ed. Coimbra, 1996. t. 2. p. 356.

194 Sobre o tema do controle preventivo de constitucionalidade, afirma-se que “el control previo no suele darse en aquellos países en los que el control de la constitucionalidad es estrictamente jurisdiccional, apareciendo, por el contrario, más generalmente en aquellos otros en los que dicho control es político o, cuanto menos, aparece unido a otras formas de control de naturaleza política.” (GOMES MONTORO, Angel Jose. El control previo de constitucionalidad de proyectos de estatutos de autonomía y demás leyes orgánicas. **Revista Española de Derecho Constitucional**, ano 8, n. 22, p. 121-174, enero.-abr. 1988. Disponível em: <<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/79364.pdf>>. Acesso em: 4 mar. 2021. p. 124).

Com efeito, evitar a inconstitucionalidade já nos projetos de lei é atribuição primordial das Comissões de Constituição e Justiça, das quais se espera um corpo especializado em detectar e afastar a inconstitucionalidade nos projetos que lhes são apresentados (...). Mas, **ainda que as demais comissões não tenham tal incumbência nesses termos, nada obsta que também efetuem o controle prévio de constitucionalidade, quando examinam as matérias que lhes são afetas.**

Portanto, é nas Comissões, em especial na Comissão de Constituição e Justiça, que se busca, não a perfeição, que se sabe inalcançável, mas uma maior efetividade no cumprimento de sua peculiar atribuição e assim evitar, preventivamente, o ingresso de normas inconstitucionais no ordenamento jurídico.¹⁹⁵

Percebe-se, assim, que se pode extrair do dever de controle preventivo de constitucionalidade um princípio da “competência difusa” para promovê-lo, sendo ela compartilhada, em certa medida, por todos os colegiados pelos quais a proposição tramitar. Porém, em nível regimental, vê-se que essa observação é pertinente em relação ao sistema adotado no Senado Federal, mas não em relação à Câmara dos Deputados – em que não só a CCJ possui a competência exclusiva para manifestar sobre a constitucionalidade de todas (ou praticamente todas) as proposições, como ainda se veda a qualquer Comissão “manifestar-se sobre o que não for de sua competência específica” (RICD, art. 55, *caput*).

Dessa maneira, pode-se afirmar que a Câmara dos Deputados adota um modelo de controle “concentrado”, ao passo que o Senado Federal opta por uma organização de competências de comissões que podemos alinhar como “controle difuso”. Isso se dá porque, na primeira Casa, todas as proposições – ou praticamente todas, uma vez que veremos existir uma exceção – têm a constitucionalidade apreciada pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJ/CD)¹⁹⁶, que é o único colegiado autorizado a realizar tal controle de admissi-

195 FIGUEIREDO, Patrícia Cobiánchi; MONTAL, Zélia Maria Cardoso. Controle preventivo de constitucionalidade no Brasil e em Portugal: alguns apontamentos. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, v. 64, p. 258-282, jul.-set. 2008. p. 258. Original sem grifos.

196 Antiga Comissão de Constituição, Justiça e Redação (CCJR). Cf. RICD, art. 32, IV, *a e b*.

bilidade quanto aos aspectos constitucionais. Ao revés, no âmbito do Senado Federal, nem todas as proposições têm a constitucionalidade apreciada pela Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ/SF), de maneira que, nos casos em que o PL não seja distribuído a este colegiado, terá a constitucionalidade analisada pela comissão de mérito.

Como essa distinção é um dos pontos centrais do trabalho, passa-se, a partir de agora, a descrever o funcionamento de cada um desses “sistemas”.

2.5.2 Modelo “concentrado”: a Câmara dos Deputados

No âmbito da Câmara dos Deputados, a CCJ – cuja primeira previsão era, no Regimento de 1831, na forma de “Comissão de Constituição e Poderes”¹⁹⁷ – dispõe de uma prerrogativa praticamente maior do que o de qualquer outra comissão da Casa: o de se pronunciar em relação a (praticamente) todas as proposições, e em geral por último, sobre a constitucionalidade formal e material delas. Assim, seja uma proposição submetida à apreciação conclusiva (como se nomina, no inciso II do art. 24 do RICD, o regime de tramitação abreviada, com poder de voto das comissões, previsto no art. 58, § 2º, I, da CF), seja apreciada sob o procedimento ordinário (votação em Plenário), caberá à CCJ pronunciar-se sobre os “aspectos constitucional, legal, jurídico, regimental e de técnica legislativa de projetos, emendas ou substitutivos sujeitos à apreciação da Câmara ou de suas Comissões”, assim como sobre a “admissibilidade de proposta de emenda à Constituição” (RICD, art. 32, IV, *a* e *b*).

Embora haja, na doutrina, quem sustente que o controle de constitucionalidade é um “poder-dever” de todos os parlamentares e comissões – o que criaria um dever de análise de constitucionalidade em todos os colegiados da Câmara dos Deputados¹⁹⁸ –, não é esse o entendimento majoritário em relação à Câmara dos Deputados¹⁹⁹. Isso

197 Cf. CASSEB, Paulo Adib. **Processo legislativo**: atuação das comissões permanentes e temporárias. São Paulo: RT, 2008. p. 227.

198 CASSEB, Paulo Adib. **Processo legislativo**: atuação das comissões permanentes e temporárias. São Paulo: RT, 2008. p. 290.

199 Perceba-se não haver aqui contradição entre a ideia de solidariedade do dever-função de defender a Constituição (exposta no item 1 deste Capítulo I) e o reconhe-

porque o próprio RICD não prevê – ao menos de forma expressa – o poder de rejeição por inconstitucionalidade atribuído a qualquer outro colegiado. Corrobora essa tese de que o poder de realizar controle preventivo de constitucionalidade, na Câmara dos Deputados, seja atribuído com exclusividade à CCJ, o disposto no RICD, segundo o qual “[a] nenhuma Comissão cabe manifestar-se sobre o que não for de sua atribuição específica” (art. 55, *caput*), sendo certo que se considerará “como não escrito o parecer, ou parte dele, que infringir o disposto neste artigo” (art. 55, parágrafo único). Sendo assim, pode-se afirmar que, na Câmara dos Deputados, o dever de realizar o controle preventivo de constitucionalidade das proposições é atribuído, com exclusividade (ressalvada apenas a situação muito específica de PL submetido à apreciação de comissão especial) à CCJ, configurando-se o que aqui se denomina de modelo “concentrado”.

2.5.2.1 Procedimento comum ordinário (apreciação de PL com votação pelo Plenário)

No procedimento comum (tramitação de PL) ordinário (com votação prevista para o Plenário da Casa), o PL é distribuído pelo Presidente da Casa às diversas comissões, de acordo com a temática objeto da proposição. “Em qualquer caso” – adverte Luiz Henrique Cascell de Azevedo –, “o despacho [do Presidente da Casa] deverá mencionar a CCJR, que deverá se pronunciar em último lugar, estando ou não a matéria a tramitar pelo regime conclusivo”²⁰⁰.

Com efeito, de acordo com o art. 53, III, do RICD, o PL será apreciado “pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, para o exame dos aspectos de **constitucionalidade**, legalidade, juridicidade, regimentalidade e de técnica legislativa” (grifamos). O art. 139, II, *c*, deixa ainda mais claro que o PL deve ser distribuído “**obrigatoriamente** à Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, para o exame dos aspectos de **constitucionalidade**, legalidade, juridicidade,

cimento da existência de um controle concentrado na Câmara dos Deputados: é que defender a Constituição é tarefa de todos os órgãos da soberania, mas, internamente, logicamente cada Casa é livre para definir como tal tarefa será desenvolvida.

200 AZEVEDO, Luiz Henrique Cascell de. **O controle legislativo de constitucionalidade**. Porto Alegre: S. A. Fabris, 2001. p. 37.

regimentalidade e de técnica legislativa, e, juntamente com as Comissões técnicas, para pronunciar-se sobre o seu mérito, quando for o caso” (grifamos). Dado que o *caput* do art. 55 do mesmo Diploma veda que qualquer comissão se manifeste sobre o que não for de sua competência específica, resta claro que, na Câmara dos Deputados, a única comissão competente para analisar a constitucionalidade de proposições é mesmo a CCJ²⁰¹.

Mesmo no caso de o PL estar previsto para ser votado em Plenário, o parecer de inconstitucionalidade proferido pela CCJ será terminativo (gerará o imediato arquivamento do PL), nos termos do inciso I do art. 54 do RICD²⁰². Por meio de interpretação conjunta dos arts. 58 e 144, *caput*, do RICD²⁰³, percebe-se ser possível interpor recurso contra a decisão da CCJ que considera inconstitucional o PL, no prazo de cinco sessões ordinárias, desde que subscrito por um décimo dos membros da Casa, hipótese em que o PL terá a constitucionalidade apreciada em Plenário (art. 145). Nos casos pesquisados, esse recurso é pouco utilizado; e, mesmo quando manejado, em situação alguma logrou reverter o entendimento do colegiado especializado.

2.5.2.1.1 O caso específico do PL submetido a comissão especial

No contexto do RICD, existe uma única categoria de proposição legislativa que não tem a constitucionalidade apreciada pela CCJ (isto é, uma exceção ao caráter “concentrado” desse controle). Trata-se dos casos de PL submetido à apreciação de comissão especial, nos termos do art. 34, II, do RICD.

201 Ressalva feita apenas aos PL submetidos à apreciação de comissão especial (RICD, art. 34, II), adiante referidos.

202 Essa norma remonta à alteração regimental de 1978 (anterior, portanto, ao atual RICD, que data de 1989). Com efeito, foi o texto de 1978 que “aperfeiçoou a sistemática [do controle de constitucionalidade pela CCJ/CD] ao estipular que da decisão de inconstitucionalidade a proposição seria automaticamente arquivada pelo Presidente da Casa (anteriormente, ao invés, a matéria era remetida diretamente ao Plenário).” (AZEVEDO, Luiz Henrique Cascell de. **O controle legislativo de constitucionalidade**. Porto Alegre: S. A. Fabris, 2001. p. 42.)

203 Sobre a possibilidade de interposição desse recurso, a partir da interpretação conjunta dos arts. 58 e 139, cf. AZEVEDO, Luiz Henrique Cascell de. **O controle legislativo de constitucionalidade**. Porto Alegre: S. A. Fabris, 2001. p. 51, nota 51.

Tal situação se aplica aos projetos de lei (ordinária ou complementar) que devam ter o mérito apreciado por mais de três comissões (inclusive, portanto, a CCJ, nos casos de matérias nas quais analise o mérito da proposição, como os casos de PL que trate de direito civil ou de direito eleitoral). Nesse caso, a proposição não tramita pela CCJ, nem mesmo para a análise sobre a sua constitucionalidade: cabe à Comissão Especial opinar sobre o mérito, a adequação financeira e a *constitucionalidade* do PL, em decisão, quanto a esse último aspecto, dotada do mesmo poder terminativo de que dispõe o parecer de inconstitucionalidade proferido pela CCJ (arts. 53, IV, e 54, III, do RICD).

Trata-se da única exceção ao sistema de controle “concentrado” de constitucionalidade pelas comissões da Câmara dos Deputados, o único exemplo de proposição cuja constitucionalidade formal e material não é objeto de decisão pela CCJ²⁰⁴. De qualquer forma, essa exceção absolutamente pontual não desnatura o caráter *concentrado* do controle de constitucionalidade preventivo naquela Casa, uma vez que, além da excepcionalidade da situação, está-se diante de um controle que é atribuído a uma comissão *temporária e especial*. É dizer: entre as comissões permanentes, nenhuma outra pode manifestar-se sobre a constitucionalidade de proposições na Câmara dos Deputados (RICD, art. 55, *caput*), uma vez que tal atribuição é exclusiva (entre tais comissões permanentes) da CCJ.

2.5.2.2 Procedimento comum abreviado (apreciação de PL com votação pelas comissões) – poder conclusivo

Nos termos do art. 24, II, *g*, e do art. 58, ambos do RICD, alguns projetos de lei **ordinária** (já que os projetos de lei complementar estão expressamente excluídos de tal regime, uma vez que exigem quórum de maioria absoluta e, portanto, aprovação em Plenário) podem ser submetidos a apreciação **conclusiva** nas comissões. Nessas hipóteses, aplica-se o que, por inspiração italiana, convencionou-se chamar

204 Nesse sentido, Luiz Henrique Cascell Azevedo adverte que “Na hipótese configurada no inciso III do art. 54, a CCJR, excepcionalmente, não é ouvida, mas, mesmo assim, é feita uma análise de constitucionalidade e de juridicidade [pela Comissão Especial]”. (AZEVEDO, Luiz Henrique Cascell de. **O controle legislativo de constitucionalidade**. Porto Alegre: S. A. Fabris, 2001. p. 50. Grifamos.)

de “delegação interna”: o Plenário “delega” às comissões, por meio de resolução (o próprio Regimento Interno), a apreciação (discussão e **votação**) de determinados PLs (CF, art. 58, § 2º, I). Em situações tais, a decisão das comissões será definitiva, salvo se, contra tal apreciação, for interposto o já citado recurso, subscrito por um décimo dos membros da Casa (RICD, art. 58)²⁰⁵. Trata-se, portanto, do procedimento das comissões deliberantes, de inspiração italiana (Constituição Italiana, art. 72), denominado costumeiramente de procedimento abreviado, genericamente, correspondendo ao chamado “poder conclusivo” das comissões (ou “poder terminativo”, no Senado Federal)²⁰⁶.

A rigor, nesses casos, não há muita peculiaridade em relação ao papel da CCJ, uma vez que será também ouvida por último, e seu parecer pela inconstitucionalidade do PL continuará tendo o poder de arquivá-lo, salvo a interposição de recurso. Pode-se mesmo dizer que, na Câmara dos Deputados, o papel da CCJ é o mesmo, e com os mesmos poderes, quando o PL deva ser apreciado em Plenário ou quando seja submetido ao procedimento abreviado^{207 e 208}.

205 Interessante notar que, por interpretação do art. 133 do RICD (cuja redação não é tão clara a respeito do tema), entende-se que, quando o PL está submetido ao poder conclusivo das comissões e estas apresentam pareceres divergentes (umas, pela aprovação; outras, pela rejeição), a matéria segue para apreciação do Plenário (sendo, portanto, excluída do procedimento abreviado). Isso, porém, não impacta o papel da CCJ, quanto ao controle de constitucionalidade.

206 Sobre tais nomenclaturas, cf. OLIVEIRA, Luciano Henrique da Silva. O rito terminativo de apreciação de proposições legislativas no Senado Federal. **Textos para Discussão do Núcleo de Estudos e Pesquisas da Consultoria Legislativa, Brasília**, n. 292, jan. 2021. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/textos-para-discussao/td292>>. Acesso em: 5 mar. 2021. p. 1.

207 Cf. AZEVEDO, Luiz Henrique Cascell de. **O controle legislativo de constitucionalidade**. Porto Alegre: S. A. Fabris, 2001. p. 37.

208 Em termos de quantidade de proposições, vale a pena citar a observação de Luciano Oliveira, para quem, “[e]mbora o rito ordinário seja muitas vezes lembrado como o procedimento básico de elaboração das leis, hoje os Regimentos das duas Casas do Congresso Nacional estabelecem que, como regra, os projetos de lei ordinária de autoria individual de Parlamentar devem tramitar no procedimento abreviado (art. 24, II, RICD; art. 91, I, RISF). Como tais projetos compõem a grande maioria das proposições que tramitam no Congresso Nacional, ocorre que hoje o rito mais utilizado nas duas Casas é o abreviado, tendo o rito ordinário se tornado a exceção” (OLIVEIRA, Luciano Henrique da Silva. O rito terminativo de apreciação de proposições legislativas no Senado Federal. **Textos para Discussão do Núcleo de Estudos e Pesquisas da**

2.5.2.3 Procedimento especial: apreciação de PEC

Em se tratando da apreciação de PEC, o RICD prevê (como não poderia deixar de ser) uma série de peculiaridades de tramitação. Além das distinções decorrentes diretamente da CF, no entanto, outras diferenças são estabelecidas em nível puramente regimental.

Em relação à apreciação pelas comissões, obviamente não se aplica, aqui, o procedimento abreviado (CF, art. 58, § 2º, I), ou poder conclusivo das comissões (RICD, art. 24, II), uma vez que, exigindo-se o quórum qualificado de 3/5 para a aprovação de PEC, a votação necessariamente se dá no Plenário da Câmara dos Deputados.

No aspecto da discussão, é interessante registrar que o parecer sobre o mérito da PEC não cabe às comissões temáticas permanentes, mas sim a uma Comissão Especial (RICD, art. 202, § 2º). De toda forma, entretanto, a análise sobre a constitucionalidade da PEC é, assim como ocorre nos PLs, realizada com exclusividade pela CCJ (RICD, art. 202, *caput*).

Há, aqui, três distinções de relevo. Em primeiro lugar, o momento em que a CCJ se pronuncia é distinto (em caráter inicial, quando se trata de PEC, ou em último lugar, quando se trata de PL). Ademais, a leitura literal do RICD dá a entender que, na apreciação da constitucionalidade de PEC, a CCJ não poderia apresentar emendas, ainda que saneadoras da inconstitucionalidade (o art. 202, § 3º, do RICD dispõe expressamente que “Somente perante a Comissão Especial poderão ser apresentadas emendas...”). Mesmo assim, a praxis tem admitido a apresentação de emendas saneadoras de inconstitucionalidade, ainda quando da tramitação da PEC na CCJ²⁰⁹. Finalmente, a quantidade de assinaturas exigida para recorrer contra a decisão da CCJ que considera inconstitucional a PEC é bem maior (líderes que representem 1/3 dos Deputados, no caso da PEC, contra 1/10 dos Deputados, no caso de PL)²¹⁰.

Consultoria Legislativa, Brasília, n. 292, jan. 2021. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/textos-para-discussao/td292>>. Acesso em: 5 mar. 2021. p. 2). No mesmo sentido, ao comentar o ordenamento italiano, cf. LANGROD, Georges. O processo legislativo na Europa ocidental. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1954. p. 104.

209 AZEVEDO, Luiz Henrique Cascell de. O controle legislativo de constitucionalidade. Porto Alegre: S. A. Fabris, 2001. p. 63.

210 RICD, art. 202, § 1º.

2.5.2.4 Conclusões parciais

A Câmara dos Deputados adota um modelo “concentrado” de controle preventivo de constitucionalidade, em que a análise sobre a compatibilidade formal e material de PL e de PEC com a CF é feita pela CCJ, com exclusividade. Embora variem os poderes da Comissão em cada uma das espécies normativas, sua exclusividade não é alterada, de maneira que, naquela Casa, a única comissão que pode se pronunciar sobre a constitucionalidade de proposições é a CCJ. Exceção é feita apenas em relação aos PLs que precisem tramitar por mais de três comissões temáticas: nesse caso, a apreciação completa da proposição (admissibilidade e mérito) é feita por uma Comissão Especial, sem a participação da CCJ.

No âmbito da Câmara dos Deputados, o papel da CCJ é tão relevante que esse colegiado passou a adotar uma Súmula de seus entendimentos predominantes, cujos verbetes servem de fundamento para que proposições sejam liminarmente rejeitadas pelo Presidente da Casa, por “evidentemente inconstitucionais” (RICD art. 137, § 1º, II, c). Afirma-se que tais verbetes têm sofrido aplicação bastante contundente, orientando, inclusive, o comportamento dos parlamentares e das demais comissões permanentes²¹¹, constituindo mais um aspecto que reforça a efetividade do controle preventivo de constitucionalidade realizado, na forma concentrada, no âmbito da Câmara dos Deputados. Todavia, no Capítulo III se verificará que a efetividade desses enunciados parece ter decrescido com o tempo.

2.5.3 Modelo “difuso”: o Senado Federal

Ao contrário do que ocorre na Câmara dos Deputados, no âmbito do Senado Federal a CCJ não tem monopólio da análise de constitucionalidade. Quando as proposições lhe são submetidas, cabe a ela analisar-lhes a constitucionalidade formal e material (RISF, art. 101, I). Não existe, contudo, regra regimental semelhante ao art. 55 do RICD, que vede a outras comissões também opinarem sobre o assunto; e, mais ainda, nem todas as proposições são submetidas à CCJ, o que faz com

²¹¹ Cf. AZEVEDO, Luiz Henrique Cascelli de. **O controle legislativo de constitucionalidade**. Porto Alegre: S. A. Fabris, 2001. p. 62.

que outros colegiados da Casa tenham que fazer as vezes de analistas da compatibilidade formal das proposições com a CF²¹².

Muito frequentemente, aliás, essa peculiaridade do papel da CCJ no Senado Federal é ignorada. É comum ler afirmações de que todas as proposições precisam passar – também no Senado Federal – pelo crivo da CCJ, o que é jurídica e fatidicamente incorreto. Mesmo em pesquisas específicas sobre o papel do Legislativo no controle de constitucionalidade esse equívoco pode ser verificado²¹³. Nos relatórios da pesquisa das proposições apresentadas em 2015 no Senado Federal (Anexos A e C), estão especificados os casos em que as proposições passaram ou não pelo crivo da CCJ/SF.

Em termos históricos, não há clareza sobre as razões pelas quais teria havido essa diferenciação entre o papel da CCJ na Câmara dos Deputados e no Senado Federal. Pelo menos até o RISF de 1959 (Re-

²¹² Nesse sentido, Paulo Adib Casseb registra competir “às comissões, em geral, a verificação de eventual inconstitucionalidade formal, tais como a competência da União para tratar da matéria, qual a modalidade de proposição exigida em cada caso e a satisfação dos requisitos para iniciativa legislativa, bem como da incidência de inconstitucionalidade material.” (CASSEB, Paulo Adib. Processo legislativo: atuação das comissões permanentes e temporárias. São Paulo: RT, 2008. p. 297.). Em sentido semelhante: “diferentemente do regramento regimental da Câmara dos Deputados, que submete à CCJ daquela Casa todas as proposições para análise de admissibilidade, o RISF não traz essa obrigação geral (CASSEB, 2008. p. 290.). Ao contrário, o RISF traz a responsabilidade conjunta de todas as comissões em analisar esses critérios sempre que analisarem uma matéria em caráter terminativo, mas indica que a CCJ deve ser ouvida sempre que consultada sobre tais assuntos (PENNA; MACIEL, 2002, p. 117-119). De fato, o rol de situações em que a CCJ do Senado pode ser chamada a opinar sobre os critérios de admissibilidade de uma proposição é extenso e, na prática, grande parte das matérias acaba recebendo o parecer de admissibilidade.” (PONZILACQUA, Márcio Henrique Pereira; HENRIQUES, Hugo Rezende. Análise de admissibilidade de proposições legislativas: a atuação da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado Federal em 2014. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 54, n. 213, p. 39-62, jan./mar. 2017. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/531152>>. Acesso em: 5 mar. 2021. p. 53-54.).

²¹³ Ao se comentar sobre o papel das CCJs em ambas as Casas do Congresso Nacional, pesquisa publicada pelo Ministério da Justiça chega a afirmar que “todos os projetos de lei, ordinária e complementar, assim como as propostas de emenda à Constituição, são submetidos à avaliação das Comissões de Constituição e Justiça” – o que, como visto, é incorreto. Cf. RODRIGUEZ, José Rodrigo; NOBRE, Marcos (Coords.). **Processo legislativo e controle de constitucionalidade**. Brasília: Ministério da Justiça, 2010. (Série Pensando o Direito, 31). p. 33-34.

solução nº 2, de 1959), o papel do colegiado no Senado era bastante semelhante ao de seu congênere na Câmara dos Deputados. Chegava-se a prever a obrigatoriedade do pronunciamento da CCJ sobre a constitucionalidade de quaisquer proposições, exceto em casos específicos – entre os quais, curiosamente, se incluíam as propostas de emenda à Constituição e os projetos que já haviam passado pelo crivo da CCJ, na Câmara dos Deputados (art. 86)²¹⁴. O regimento do RISF de 1959, aliás, era bem superior ao atual: abordava mais especificamente a emenda saneadora de inconstitucionalidade; vedava a discussão sobre o mérito, se constatada inconstitucionalidade; previa a obrigatoriedade de pronunciamento da CCJ sobre quase todas as proposições; não se previa, porém, o poder terminativo impróprio (art. 101, § 1º, do atual RISF); estabelecia-se, contudo, uma discussão preliminar no plenário sobre a inconstitucionalidade, se nesse sentido opinasse a CCJ (art. 265); em relação às propostas de emenda à Constituição, estabelecia-se a apreciação de admissibilidade e de mérito por uma comissão especial (art. 359). Uma das possibilidades de explicação para a mudança do papel da CCJ no RISF de 1970 é de que se buscou reduzir a importância política do colegiado, ao se “distribuírem” mais tarefas às outras comissões.

Por fim, vale registrar que a CCJ, no Senado Federal, também

214 “Art. 86. À Comissão de Constituição e Justiça compete: (...) c) **opinar, obrigatoriamente, sobre a constitucionalidade e jurisdição de qualquer proposição sujeita ao pronunciamento do Senado Federal**, exceto as seguintes, em que a sua audiência depende de deliberação do Plenário:
I - das iniciadas no Senado Federal:
1 - os projetos de resolução compreendidos no art. 85, letra c, nº 2, e no art. 407.
2 - as emendas à Constituição;
3 - os pareceres de outras Comissões sobre escolhas referidas no art. 63, I, da Constituição;
4 - os requerimentos não compreendidos nos casos em que este Regimento exige o seu pronunciamento;
5 - as indicações, quando o respectivo assunto esteja compreendido na competência específica de outra Comissão.
II - das iniciadas na Câmara dos Deputados:
1 - as já apreciadas pela Comissão de Constituição e Justiça da Casa de origem;
2 - as de que trata o § 2º do art. 102” (original sem grifos).

possui uma larga competência para opinar sobre o mérito de proposições, não sendo incomum que determinado PL seja distribuído apenas a ela, para que se manifeste sobre a admissibilidade e sobre o mérito, em caráter exclusivo. Apenas para fins de registro, cabe à CCJ opinar sobre o mérito de matérias relativas a direito civil, direito penal, direito processual, direito eleitoral, registros públicos, segurança pública, licitações e contratos administrativos e projetos de autoria do Judiciário.

Serão analisadas, a partir de agora, as várias possibilidades regimentais de controle de constitucionalidade pelas comissões do Senado Federal.

2.5.3.1 PL em procedimento comum ordinário, ouvida a CCJ

Em se tratando de PL que será ordinariamente submetido a votação em Plenário, os pareceres das comissões são meramente opinativos²¹⁵. Não há uma ordem predefinida para a oitiva desses colegiados, cabendo ao Presidente do Senado Federal, no momento da distribuição, determinar quais devem ser ouvidas, e em qual ordem (RISF, art. 48, X). Como não há previsão regimental que obrigue ser ouvida a CCJ, cabe ao Presidente do Senado Federal, se entender pertinente, determinar isso em seu despacho.

Caso a CCJ deva ser ouvida, por despacho do Presidente, será ela que analisará a constitucionalidade formal e material do PL (RISF, art. 101, I), independentemente da ordem de apreciação das comissões (isto é, quer a CCJ opine por último, ou em primeiro lugar, ou ainda entre duas ou mais comissões). Nesse caso, o parecer da CCJ pela **inconstitucionalidade** da proposição gerará seu automático arquivamento, se for unânime; se a manifestação do colegiado não for unânime, cabe recurso ao Plenário, desde que subscrito por 1/10 dos membros da Casa e interposto no prazo de dois dias úteis (art. 101, § 1º, c/c art. 254, parágrafo único). Trata-se de um **poder terminativo impróprio** (não originalmente previsto para a tramitação da proposição), já que o PL, em princípio, deveria ser apreciado em Plenário, mas, em virtude

215 Ressalvados dois casos: quando a comissão de mérito opina contrariamente ao PL (RISF, art. 254) e quando a CCJ o considera inconstitucional (RISF, art. 101, § 1º). Essa última hipótese será analisada mais adiante.

do reconhecimento de sua inconstitucionalidade, deverá ser arquivado mesmo antes de ser apreciado pelo órgão máximo da Casa.

A rigor, no RISF nada impede que outras comissões opinem sobre a constitucionalidade da proposição²¹⁶ – o que é relativamente comum, notadamente em relação aos colegiados que se manifestam antes da CCJ. De qualquer sorte, apenas a CCJ tem, nesse caso, o poder terminativo impróprio, de gerar o arquivamento do PL por motivo de inconstitucionalidade.

Na prática, esse poder tem sido exercido com frequência bastante diminuta pela CCJ, como registrado nas conclusões parciais deste item 5.2.

2.5.3.2 PL em procedimento comum ordinário, sem a oitiva da CCJ

Nos casos em que o despacho do Presidente do Senado Federal não indique a CCJ entre as comissões a serem ouvidas, cabe à comissão de mérito (em geral, a última pela qual o PL tramitará, conforme indicado no despacho do Presidente) opinar sobre a constitucionalidade formal e material da proposição. Em tais situações, é bastante comum que, até mesmo por falta de conhecimento ou experiência, a comissão analise a constitucionalidade de forma bastante burocrática ou até superficial, limitando-se a repetir fórmulas genéricas sobre a constitucionalidade (e focando quase que exclusivamente na temática da constitucionalidade formal). Essa é, aliás, uma das grandes desvantagens do sistema de controle “difuso” adotado no Senado Federal: a atribuição da análise de constitucionalidade a comissões que nada têm a ver diretamente com a matéria.

Há mais, porém: o parecer da comissão de mérito que não seja a CCJ não tem poder de gerar o arquivamento da proposição por motivo de inconstitucionalidade. Assim, mesmo que a comissão de mérito considere o PL inconstitucional, a proposição continua a tramitar, cabendo ao Plenário decidir sobre o tema. Com efeito, da interpretação conjunta dos arts. 101, § 1º, e 254, ambos do RISF, chega-se à conclu-

²¹⁶ Ao contrário do que ocorre na Câmara dos Deputados, cujo parágrafo único do art. 55 do RICD considera não escrito o parecer de comissão que tratar de tema que não seja de sua estrita competência. Inexiste dispositivo semelhante no RISF.

são de que o arquivamento atípico do PL ocorre quando: a) a comissão de mérito rejeita o projeto **no aspecto do mérito** (art. 254, *caput*); ou b) a **CCJ** conclui pela inconstitucionalidade (art. 101, § 1º). Quando o PL não se submete à análise da CCJ e recebe parecer pela inconstitucionalidade na comissão de mérito, a situação não se amolda nem ao que dispõe o § 1º do art. 101 (pois o parecer de inconstitucionalidade não é da CCJ), nem ao que dispõe o art. 254, *caput* (pois o parecer não foi contrário **quanto ao mérito**).

Bem se vê que, quando um PL tramita no Senado Federal em procedimento comum ordinário e não passa pela CCJ, a análise sobre a constitucionalidade da proposição é atribuída a uma outra comissão, sem experiência em temas constitucionais, e, ainda assim, com menos poderes de rejeição do que a CCJ.

2.5.3.3 PL em procedimento abreviado, com a participação da CCJ

Nos casos de PL que tramitam em procedimento abreviado (CF, art. 58, § 2º, I), chamado de poder terminativo no Senado Federal²¹⁷, não há diferença substancial em relação ao papel da CCJ, que continua a se pronunciar sobre a constitucionalidade e/ou sobre o mérito do PL, nos termos do inciso I do art. 101 do RISF.

Aqui, porém, há uma peculiaridade interessante em relação ao procedimento conclusivo que se desenvolve na Câmara dos Deputados. É que na Câmara dos Deputados, o poder conclusivo é atribuído conjuntamente a todas as comissões que devam apreciar o PL; tanto assim que, como se viu, em caso de pareceres divergentes destas, o PL sai do procedimento abreviado e é remetido ao Plenário (RICD, art.

²¹⁷ Na Câmara dos Deputados, conforme se viu, há uma distinção entre o poder conclusivo (aquele em que é atribuído às comissões discutir e votar a proposição) e o poder terminativo (quando o projeto é arquivado por receber parecer contrário por motivo de inconstitucionalidade ou inadequação financeira e orçamentária). No âmbito do Senado Federal, como não há essa distinção terminológica, preferimos nos referir a “poder terminativo (próprio)” e “poder terminativo impróprio”, respectivamente. Cf. OLIVEIRA, Luciano Henrique da Silva. O rito terminativo de apreciação de proposições legislativas no Senado Federal. **Textos para Discussão do Núcleo de Estudos e Pesquisas da Consultoria Legislativa, Brasília**, n. 292, jan. 2021. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/textos-para-discussao/td292>>. Acesso em: 5 mar. 2021. p. 1-2.

133). No Senado Federal, ao revés, nos casos em que o PL tramita em caráter terminativo e deve ser ouvida mais de uma comissão, cabe ao Presidente da Casa determinar, na distribuição (RISF, art. 48, X), qual delas deve ser ouvida por último: apenas esta comissão terá realmente poder terminativo sobre o PL, sendo as anteriores ouvidas em caráter meramente opinativo (RISF, art. 49, I).

Desenham-se, então, três hipóteses para o PL que tramita em caráter terminativo: a) a CCJ será ouvida, mas sem poder terminativo próprio (ou seja, a decisão caberá a outra comissão, de mérito); b) a CCJ será ouvida, e o será em caráter único ou último, devendo decidir em caráter terminativo sobre o mérito e a admissibilidade da proposição; e c) a CCJ não será ouvida.

No caso de a CCJ ser ouvida, mas não por último, sua participação será idêntica àquela que ocorre com os PLs em procedimento comum ordinário: o parecer do colegiado será meramente opinativo, a menos que conclua pela inconstitucionalidade da proposição (RISF, art. 101, § 1º), quando, então, o PL será imediatamente arquivado (poder terminativo impróprio), cabendo recurso ao Plenário, no prazo de dois dias úteis, se o parecer não for unânime.

Caso, ao revés, a CCJ possua o poder terminativo próprio (devendo, portanto, discutir e votar o PL **quanto à admissibilidade e quanto ao mérito**), participando como única ou como última comissão, há uma peculiaridade: nesse caso, cabe recurso ao Plenário contra a decisão da comissão, no prazo de **cinco** dias úteis (RISF, art. 91, § 3º). Surge, contudo, uma dúvida: e se o parecer da CCJ, nos termos do art. 91, for pela inconstitucionalidade do PL? Aplica-se o disposto no art. 101, § 1º (recurso ao Plenário, no prazo de **dois** dias úteis, **se o parecer não for unânime**), ou o § 3º do art. 91 (recurso ao Plenário, no prazo de **cinco** dias úteis, **mesmo que o parecer seja unânime**)? Foge ao escopo deste trabalho dar tal resposta, embora se tenda a considerar aplicável, por especialidade, o art. 91. De toda forma, já se percebe que a participação da CCJ, no aspecto específico do controle preventivo de constitucionalidade, não possui distinções relevantes de poder ou de critério quando se trata de procedimento submetido ao poder terminativo das comissões.

2.5.3.4 PL em procedimento abreviado, sem a participação da CCJ

Se o PL tramitar em caráter terminativo (RISF, art. 91) e a CCJ não constar do despacho da Presidência, cabe a outra comissão (à última delas, mais precisamente, nos termos do inciso I do art. 49 do RISF) apreciar a constitucionalidade formal e material do PL. Em tais situações, nada impede que a comissão requeira a oitiva da CCJ (RISF, art. 101, I e V), caso em que se aplica o § 1º do art. 101 (rejeição imediata do projeto considerado inconstitucional pela comissão, salvo recurso ao Plenário, no prazo de dois dias úteis, se não for unânime o parecer).

De toda forma, tem-se aqui a atribuição, ao menos como competência originária, do controle preventivo de constitucionalidade a uma comissão não especializada em matéria constitucional – o que parece contrariar a própria razão de ser do sistema de comissões, que é o ganho de especialização.

Há, porém, uma peculiaridade aqui em relação aos PLs em procedimento comum ordinário, nos casos em que não é ouvida a CCJ: é que, se o PL tramitar em caráter terminativo, o parecer da comissão de mérito **pela rejeição** (mérito propriamente dito) **ou pela inconstitucionalidade** será definitivo, salvo recurso ao Plenário, no prazo de cinco dias úteis. Como se havia citado, no procedimento comum ordinário, o parecer de outra comissão sobre a inconstitucionalidade do PL não gera seu arquivamento imediato; mas, na hipótese de tramitação em procedimento abreviado, o parecer contrário da comissão de mérito (a última, nos termos do inciso I do art. 49 do RISF) encerrará a tramitação do PL (salvo recurso), seja a rejeição motivada por questões de mérito ou por questões de constitucionalidade.

Assim, permanece pertinente a crítica apresentada sobre o fato de a CCJ não se pronunciar sobre a constitucionalidade da proposição nesses casos, e sobre a atribuição desse papel especializado a uma comissão nele não especialista; não incide aqui, porém, a crítica que se formulou ao procedimento comum ordinário, no sentido de que a comissão de mérito faria controle de constitucionalidade com efeitos mais tímidos que os da CCJ.

Para finalizar esse tópico, vale ressaltar que, mesmo não sendo originariamente ouvida a CCJ, há ainda uma situação em ela pode ser chamada a se manifestar sobre o PL: quando a comissão de mérito re-

jeitar o PL por inconstitucionalidade e, quanto a esse aspecto, houver recurso ao Plenário (RISF, art. 91, § 3º), caberá à CCJ pronunciar-se especificamente sobre o aspecto constitucional da proposição. Isso porque, na parte final do inciso I do art. 101 do RISF, é previsto que compete à CCJ “opinar sobre a constitucionalidade, juridicidade e regimentalidade das matérias que lhe forem submetidas por deliberação do Plenário, por despacho da Presidência, por consulta de qualquer comissão, ou quando em virtude desses aspectos houver recurso de decisão terminativa de comissão para o Plenário” (grifou-se).

2.5.3.5 Procedimento especial: PEC

De acordo com o RISF, as PECs incluem-se entre as proposições sujeitas a tramitação especial (Título IX). Dessa forma, são aplicáveis ao seu procedimento as regras específicas dos arts. 354 a 373. As normas gerais do procedimento comum das demais proposições incidem apenas supletivamente (RISF, art. 372). Isso se coaduna, aliás, com a própria natureza jurídica das emendas à Constituição, que representam manifestação de um poder constituinte²¹⁸, e cujas normas têm a mesma supremacia que os demais preceitos constitucionais²¹⁹. Natural, portanto, que se sujeitem a um procedimento legislativo especial²²⁰.

No procedimento específico previsto no RISF, a PEC deve ser “despachada à Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, que terá prazo de até trinta dias, contado da data do despacho da Presidência, para emitir parecer” (art. 356, *caput*). A partir da leitura dos demais

218 Cf. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 118 et seq.

219 Nesse sentido: RUFFIA, Paolo Biscaretti Di. **Direito constitucional**. Tradução de Maria Helena Diniz. São Paulo: RT, 1984. p. 113. Na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF), cf. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 815/DF. Relator: Min. Moreira Alves. Brasília, 28 de março de 1996. **Portal do Supremo Tribunal Federal**, 10 maio 1996. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266547>>. Acesso em: 8 mar. 2021.

220 Cf. BRASIL. Presidência da República. **Manual de redação da Presidência da República**. 2. ed. Brasília, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/manual/manual.htm>. Acesso em: 15 out. 2018. No mesmo sentido: CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Técnica legislativa**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 26 et seq.

dispositivos, não há previsão de que seja ouvida qualquer outra comissão, permanente ou temporária.

Aliás, dos dispositivos que tratam da matéria, pode-se inferir que a competência para apreciar a PEC é exclusiva da CCJ (tanto sobre a admissibilidade, quanto sobre o mérito²²¹), uma vez que, nos prazos exíguos e detalhados previstos no RISF, não há momento ou hipótese em que se pudesse promover a tomada de parecer de outra comissão.

Foi nesse sentido, a propósito, que concluiu o Plenário do Senado Federal, ao aprovar o Parecer nº 525, de 2002, da CCJ, em 13 de junho de 2002. No citado parecer, a CCJ apreciou recurso de ofício do Presidente do Senado Federal contra a decisão que indeferira requerimento da Senadora Marina Silva, que pleiteava fosse ouvida, acerca de uma PEC, a Comissão de Assuntos Sociais. Opinou a CCJ pelo não provimento do recurso, o que foi mantido depois pelo Plenário do Senado.

Na decisão recorrida – e posteriormente confirmada em Plenário – restara consignado que:

Após a promulgação da Constituição de 1988, o Regimento Interno foi objeto de reforma, por meio da Resolução nº 18, de 1989. A partir de então, o Regimento passou a prever que as propostas de emenda à Constituição fossem examinadas por uma comissão especial, composta de dezesseis membros. Na prática, essa sistemática não funcionou, e o Regimento Interno foi novamente alterado (Resolução nº 89, de 1992), **passando a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania a dispor de competência privativa para examinar as propostas de emenda à Constituição**, nos termos do capítulo exclusivamente dedicado à tramitação desta.

(...) esta Presidência, à luz do disposto no inciso III do art. 412 do Regimento Interno, que impossibilita a prevalência sobre norma regimental de decisão de Plenário, ainda que, unânime, tomada ou não mediante voto, entende não ser possível admitir que norma de caráter geral, tal qual aquela em que se baseia a ilustre requerente para solicitar a audiência da Comissão de Assuntos Sociais sobre a Proposta de Emenda à

221 Cf. SILVA, Mário Elesbão Lima da. Senado: regimento interno, poder e processo legislativo comentados. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011. p. 330. No mesmo sentido: DEZEN JÚNIOR, Gabriel. **Regimento interno do Senado Federal**. Brasília: Alumnus, 2016. p. 163.

Constituição nº 38, de 1999, não pode se contrapor à norma de caráter especial disposta no art. 356 do Regimento Interno, que determina expressamente o seu despacho à Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania.

Dessa forma, concluiu a CCJ, na decisão confirmada pelo Plenário, que:

(...) não cabe a aplicação do disposto no art. 372 do Regimento Interno (*aplicam-se à tramitação da proposta, no que couber, as normas estabelecidas neste Regimento para as demais proposições*), tendo em vista o tratamento especial que é dispensado à tramitação de proposta de emenda à Constituição, que não se confunde com a tramitação das proposições em geral. **Somente no caso de omissão poder-se-ia aplicar a regra regimental prevista para a tramitação dessas proposições.**

Desse modo, não resta dúvida de que **cabe exclusivamente à Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania examinar proposta de emenda à Constituição** antes de sua apreciação e deliberação em dois turnos pelo plenário do Senado Federal²²².

Assim, pode-se concluir que, à luz do RISF e do próprio entendimento consolidado por decisão de Plenário, a competência para analisar PEC é exclusivamente da CCJ, no que concerne à admissibilidade e ao mérito, não cabendo a qualquer outra comissão – permanente ou temporária – opinar sobre esse tipo de proposição. Temos, aqui, mais um ponto de divergência entre o RISF (apreciação exclusiva da CCJ) e o RICD (apreciação de admissibilidade pela CCJ e de mérito por comissão especial).

Em síntese, portanto, as PECs devem ser apreciadas exclusivamente pela CCJ, tanto no aspecto da admissibilidade quanto do mérito, conforme o *caput* do art. 356 do RISF e o Parecer nº 525, de 2002, da CCJ, aprovado em Plenário em 13 de junho de 2002.

Uma questão em tese controversa diz respeito aos efeitos do parecer da CCJ pela inconstitucionalidade (formal ou material) de PEC.

²²² Parecer nº 525, de 2002, da CCJ, aprovado em Plenário em 13 de junho de 2002. Original sem grifos.

Isso porque o RISF não é claro sobre a aplicação do § 1º do art. 101 (arquivamento da proposição quando o parecer da CCJ é pela inconstitucionalidade, salvo, não sendo unânime, eventual recurso ao Plenário). Por um lado, pode-se defender a aplicação desse poder terminativo impróprio da CCJ com base no princípio da supremacia da Constituição e também com fulcro na interpretação literal do dispositivo (que se refere expressamente ao parecer que declarar a inconstitucionalidade de “qualquer proposição”, sendo que as PECs são também proposições, nos termos do art. 211, I, do RISF). De outra parte, contudo, o fato de as PECs serem submetidas a um regime especial de tramitação, em que o papel da CCJ é relativamente distinto, e sem qualquer previsão de aplicação desse arquivamento sumário, poderiam ser argumentos pela não aplicação do poder terminativo impróprio da CCJ aos casos de PEC. Na prática legislativa, no entanto, há vários casos de arquivamento de PEC em virtude de parecer da CCJ pela inconstitucionalidade da proposição, nos quais, inclusive, cita-se expressamente o § 1º do art. 101 do RISF.

Em conclusão parcial, pode-se afirmar que o papel da CCJ/SF na tramitação de PEC é bastante relevante; nesse caso, não apenas cabe a este Colegiado com exclusividade manifestar-se sobre a constitucionalidade da proposição (afastando-se, assim, o sistema “difuso” ordinariamente adotado no Senado Federal), como também esta será a única comissão pela qual a PEC tramitará, não sendo cabível, sequer, a consulta a outra comissão.

Conforme se exporá no Eixo Analítico, esse papel diferenciado da CCJ/SF pode ser um dos fatores que explicam a efetividade maior, naquela Casa, do controle de constitucionalidade realizado em relação às PECs, quando comparado àquele que tem por objeto os PLs.

2.5.3.6 Conclusões parciais

No Senado Federal, adota-se um modelo de controle “difuso” de constitucionalidade das proposições pelas comissões. Assim, em relação aos PLs, como nem todos eles passam pelo crivo da CCJ, cabe a qualquer comissão, a depender da tramitação, manifestar-se sobre a constitucionalidade da proposição. Em outras palavras: quando o PL for distribuído à CCJ, esta comissão deve realizar a análise de constitu-

cionalidade, podendo inclusive propor emenda saneadora, no caso de inconstitucionalidade parcial (RISF, art. 101, § 2º) ou mesmo rejeitar o PL por inconstitucionalidade (RISF, art. 101, § 1º), caso em que a proposição deve ser imediatamente arquivada (poder terminativo impróprio), salvo se o parecer do colegiado não for unânime e for apresentado recurso ao Plenário.

Porém, em relação ao procedimento especial das PECs não se pode falar propriamente num controle difuso no Senado Federal. Ao contrário: como todas as PECs passam pelo crivo da CCJ e só da CCJ, que as analisa sob os aspectos da constitucionalidade e do mérito, seria possível até mesmo chamar esse poder de controle de constitucionalidade de “superconcentrado”.

De toda forma, há relevantes diferenças – nem sempre percebidas – entre o controle de constitucionalidade de PECs e de PLs no Senado Federal, e também entre o controle realizado sobre essas mesmas proposições no âmbito da Câmara dos Deputados. No Capítulo III (Eixo Analítico), a análise qualitativa e quantitativa da efetividade do controle realizado em relação a cada proposição em cada Casa servirá para que se possam extrair conclusões estatisticamente embasadas sobre o impacto desses modelos na qualidade e na efetividade da defesa da Constituição pelas Casas do Congresso Nacional.

2.6 Conclusões parciais do eixo descritivo

O controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo situa-se na fronteira do Direito e da Política, já que realizado por órgão composto por membros eleitos, mas submetido a critérios e argumentações de natureza técnica. Além disso, configura-se como um dever-função, já que, sob um paradigma de reforço da supremacia constitucional, a responsabilidade de defender a Constituição contra proposições que a contrariem deve ser cometida a todos os órgãos da soberania, de forma solidária. Assim, o reconhecimento da existência da jurisdição constitucional não implica nem pode implicar a vedação a que o Legislativo verifique a constitucionalidade de seus próprios atos. Muito ao contrário: o reforço do controle preventivo, em geral, e daquele realizado pelo Legislativo, em especial, pode trazer efeitos bastante benéficos (discutidos no Capítulo IV), tais como a redução da

judicialização, a melhora da qualidade da legislação e, mais genericamente, o reforço da supremacia constitucional.

O controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo tem, no Brasil, características que o tornam único. As comissões aqui têm um poder muito relevante, quase sem equivalente no Direito Comparado. Com efeito, em Portugal a Comissão de Assuntos Constitucionais e Direitos, Liberdades e Garantias (CACDLG) possui competência temática semelhante às nossas CCJs, mas poder significativamente menor, já que seus pareceres são meramente opinativos. Na Finlândia, a Comissão Constitucional pode apresentar emendas saneadoras de inconstitucionalidade – o que já é noticiado, no plano internacional, como uma boa prática bastante singular –, mas não tem poder de, como as CCJs brasileiras, rejeitar proposição. Na Itália, o *Comitato per la Legislazione* pode rejeitar proposições, mas mais comumente não por questões de constitucionalidade, mas sim de Legística. Em relação a outros ordenamentos pesquisados, a especificidade do sistema brasileiro se mostra ainda mais claramente.

Essa singularidade do controle no Brasil não surgiu de forma abrupta, nem foi obra de um legislador específico. Ao revés, foi-se formando no Direito brasileiro uma ideia de controle preventivo pelas comissões – e que foi, até mesmo, suplantada pela prática parlamentar. Já desde o Império, até a CF de 1988, passando pelas experiências republicanas anteriores, autores como Pimenta Bueno, Carlos Maximiliano, Themístocles Cavalcanti e Manoel Gonçalves Ferreira Filho contribuíram para a formação de uma peculiar ideia de que cabe às comissões – muitas vezes como etapa técnica obrigatória da tramitação – manifestar-se sobre a constitucionalidade das proposições submetidas à apreciação das Casas Legislativas.

Ao se mergulhar na análise da tramitação das proposições, a partir desse marco teórico, torna-se possível verificar a existência, aliás, de diversos mecanismos expressos de controle preventivo de constitucionalidade, além do parecer das comissões – é o caso das emendas saneadoras (já citadas em relação ao ordenamento finlandês) e da devolução pelo Presidente da Casa de proposições legislativas manifestamente inconstitucionais. Mais ainda: podem ser verificados numerosos mecanismos informais, implícitos de controle preventivo de constitucionalidade, tais como a devolução de relatoria, o engavetamento, a retirada da proposição e mesmo a apresentação de votos em

separado baseados em alegações de inconstitucionalidade. Apesar de ser muitas vezes árduo separar, em relação a esses mecanismos implícitos, o que é mera decisão política daquilo que é motivado por inconstitucionalidade, no Eixo Analítico são formulados critérios para que se possa considerar, com razoável grau de segurança, terem atuado formas implícitas de controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo.

Mesmo em relação ao mais importante mecanismo formal de controle – os pareceres das comissões sobre a constitucionalidade da proposição –, foi possível verificar a existência de uma variedade de modelos, tanto entre as Casas do Congresso Nacional, quanto entre as proposições sujeitas a controle. Assim, por exemplo, na Câmara dos Deputados praticamente todas as proposições submetem-se ao controle de constitucionalidade na CCJ – que pode também manifestar-se em algumas situações sobre o mérito (PL) ou se limita ao papel de comissão de admissibilidade, “comissão-filtro”, quando se trata de PEC. No Senado Federal, entretanto, adota-se um modelo em que nem todos os PLs passam pelo crivo da CCJ – e, quando tal não acontece, cabe à própria comissão de mérito, qualquer que seja ela, realizar o controle preventivo de constitucionalidade. Quando se trata de PEC, contudo, há uma concentração do controle ainda maior do que na Câmara dos Deputados, uma vez que todas as PECs passam pela CCJ, e apenas por essa comissão, que deve pronunciar-se sobre a constitucionalidade e sobre o mérito da proposição.

Descrito o funcionamento do controle preventivo de constitucionalidade no Brasil pós-1988, com a indicação das bases teóricas que levaram à formação de uma ideia geral de controle preventivo (não só por meios expressos, mas também por mecanismos implícitos) tão distinta da de outros ordenamentos, é hora de se realizar a análise qualitativa e quantitativa que tornará possível não apenas aquilatar a efetividade do controle preventivo de constitucionalidade pelo Legislativo, mas também estabelecer bases para a comparação entre os modelos da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, seja em relação a PECs, seja em relação a PLs.