

MEDIDA CAUTELAR EM MANDADO DE SEGURANÇA 34.763 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : **MIN. CELSO DE MELLO**
IMPTE.(S) : **CONFEDERACAO NACIONAL DAS PROFISSOES LIBERAIS**
ADV.(A/S) : **AMADEU ROBERTO GARRIDO DE PAULA E OUTRO(A/S)**
IMPDO.(A/S) : **PRESIDENTE DA CÂMARA DOS DEPUTADOS**
PROC.(A/S)(ES) : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**

DECISÃO: Trata-se de **mandado de segurança coletivo**, com pedido de medida liminar, **impetrado**, *na data de hoje (24/04/2017)*, às 15h49, *por entidade sindical de terceiro grau*, **com o objetivo de questionar** deliberação **emanada** do Plenário da Câmara dos Deputados **que aprovou**, *em 19/04/2017 (segunda votação congressional), o Requerimento de Urgência nº 6.292/2017*, **que conferiu** tramitação prioritária ao **PL nº 6.787/2016**, **que dispõe** sobre a reforma trabalhista.

A Confederação sindical ora impetrante **pretende**, com o presente “writ”, **a intervenção jurisdicional** do Supremo Tribunal Federal em referido procedimento **instaurado** no âmbito do Poder Legislativo da União, *“para que seja validada a primeira votação congressional, ocorrida em 18/04/2017 [que denegou o pedido de urgência], e invalidada a segunda, realizada em 19/04/2017, em ordem a não se reconhecer ‘urgência’ da tramitação deste projeto de lei, conforme já deliberado pelo Egrégio Plenário da Câmara dos Deputados”* (grifei).

Sendo esse o contexto, **passo a apreciar** questão prévia **concernente à admissibilidade** da presente ação mandamental.

Cumpr **ter presente**, *na linha do magistério jurisprudencial desta Suprema Corte (MS 23.334/RJ, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.)*, que

MS 34763 MC / DF

apenas os membros do Congresso Nacional **dispõem** de legitimidade ativa “ad causam” para **provocar** a instauração do controle jurisdicional referente ao processo de formação das leis ou de elaboração de emendas à Constituição, assistindo-lhes, sob tal perspectiva, **irrecusável** direito subjetivo **de impedir** que o Poder Legislativo, **no exercício** de sua competência institucional, **incida** em desvios inconstitucionais.

O exame dessa questão prévia **leva-me** a reconhecer **que terceiros estranhos** às Casas do Congresso Nacional, como as entidades de classe ou os organismos sindicais em geral (a Confederação Nacional das Profissões Liberais, no caso), **não possuem** qualidade para agir em sede mandamental **mediante** formulação de pleito que só excepcionalmente os congressistas **podem** deduzir.

É por essa razão que o Supremo Tribunal Federal **tem reconhecido**, em reiteradas decisões, **que mencionada legitimidade ativa concerne, unicamente**, aos congressistas, **e a estes, apenas** (MS 20.257/DF, Red. p/ o acórdão Min. MOREIRA ALVES – MS 27.971/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO – MS 31.816-AgR-MC/DF, Red. p/ o acórdão Min. TEORI ZAVASCKI – MS 31.832-MC/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, v.g.):

“(…) **O processo de formação das leis ou de elaboração de emendas à Constituição revela-se suscetível** de controle incidental ou difuso pelo Poder Judiciário, **sempre que, havendo possibilidade de lesão à ordem jurídico-constitucional, a impugnação vier a ser suscitada por membro** do próprio Congresso Nacional, **pois**, nesse domínio, **somente ao parlamentar** – que dispõe do direito público subjetivo **à correta observância das cláusulas que compõem** o devido processo legislativo – **assiste** legitimidade ativa ‘ad causam’ para provocar a fiscalização jurisdicional. (...)”

(MS 23.565/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

A possibilidade extraordinária dessa intervenção jurisdicional, **ainda** que no próprio momento **de produção** das normas pelo Congresso

MS 34763 MC / DF

Nacional, **tem por finalidade** assegurar aos parlamentares o direito público subjetivo – que lhes é inerente (RTJ 139/783, v.g.) – de serem elaborados, pelo Legislativo, atos estatais **formalmente compatíveis** com o texto constitucional (RTJ 99/1031-1032, v.g.), **garantindo-se**, desse modo, **àqueles que participam do processo legislativo (mas sempre** no âmbito da Casa legislativa **a que pertence** o congressista impetrante) **a certeza** de observância **da efetiva** supremacia da Constituição, **excluídos**, necessariamente, **no que se refere à extensão** do controle judicial, **os aspectos discricionários concernentes às questões políticas e aos atos “interna corporis”** (RTJ 102/27 – RTJ 112/598 – RTJ 112/1023, v.g.).

Em suma: **titulares** do poder de agir *em sede jurisdicional*, **tratando-se** de controvérsia constitucional instaurada *ainda no momento formativo* da lei **ou** da emenda à Constituição, **são os próprios membros do Congresso Nacional, a quem se reconhece**, como líquido e certo, o direito público subjetivo à **correta observância** da disciplina jurídica imposta pela Carta Política **em sede** de elaboração das espécies normativas. **O parlamentar**, fundado em sua condição **de copartícipe** do procedimento de formação das normas estatais, **dispõe**, por tal razão, **da prerrogativa** irrecusável **de impugnar, em juízo, o eventual descumprimento, pela Casa legislativa, das cláusulas constitucionais** que lhe condicionam, *no plano formal*, a **atividade de positivação** dos atos normativos.

Impende não desconsiderar, no ponto, por isso mesmo, **o fato de que a jurisprudência** do Supremo Tribunal Federal, **ainda** que em caráter extraordinário, **tem atribuído** ao congressista **legitimidade ativa “ad causam” para fazer instaurar controle jurisdicional prévio somente naquelas hipóteses** em que a fiscalização preventiva **destina-se a coibir erros ou desvios de caráter meramente procedimental**, **excluída**, desse modo, **a possibilidade** de a “judicial review” **viabilizar** o controle jurisdicional **de constitucionalidade material**.

MS 34763 MC / DF

Essa limitação, vale enfatizar, imposta ao controle jurisdicional prévio provocado por iniciativa de membro do Congresso Nacional **foi bem destacada em julgamento plenário desta Suprema Corte, **que restou consubstanciado em acórdão assim ementado:****

“1. **Não se admite**, no sistema brasileiro, **o controle jurisdicional de constitucionalidade material** de projetos de lei (controle preventivo de normas em curso de formação). **O que a jurisprudência do STF tem admitido, como exceção, é ‘a legitimidade do parlamentar – e somente do parlamentar – para impetrar mandado de segurança com a finalidade de coibir atos praticados no processo de aprovação de lei ou emenda constitucional incompatíveis** com disposições constitucionais que disciplinam o processo legislativo’ (MS 24.667, Pleno, Min. Carlos Velloso, DJ de 23.04.04). **Nessas excepcionais situações**, em que o vício de inconstitucionalidade **está diretamente relacionado a aspectos formais e procedimentais** da atuação legislativa, **a impetração de segurança é admissível**, segundo a jurisprudência do STF, **porque visa a corrigir vício já efetivamente concretizado** no próprio curso do processo de formação da norma, **antes mesmo e independentemente** de sua final aprovação ou não.

2. **Sendo inadmissível o controle preventivo da constitucionalidade material** das normas em curso de formação, **não cabe atribuir a parlamentar, a quem a Constituição nega habilitação** para provocar o controle abstrato repressivo, **a prerrogativa**, sob todos os aspectos mais abrangente e mais eficiente, **de provocar esse mesmo controle antecipadamente**, por via de mandado de segurança.

3. **A prematura intervenção do Judiciário em domínio jurídico e político** de formação dos atos normativos em curso no Parlamento, **além de universalizar um sistema de controle preventivo não admitido pela Constituição, subtrairia dos outros Poderes da República**, sem justificação plausível, **a prerrogativa constitucional** que detêm de debater e aperfeiçoar os projetos, **inclusive para sanar seus eventuais vícios de**

MS 34763 MC / DF

inconstitucionalidade. Quanto mais evidente e grotesca possa ser a inconstitucionalidade material de projetos de leis, menos ainda se deverá duvidar do exercício responsável do papel do Legislativo, de negar-lhe aprovação, e do Executivo, de apor-lhe veto, se for o caso. Partir da suposição contrária significaria menosprezar a seriedade e o senso de responsabilidade desses dois Poderes do Estado. E se, eventualmente, um projeto assim se transformar em lei, sempre haverá a possibilidade de provocar o controle repressivo pelo Judiciário, para negar-lhe validade, retirando-a do ordenamento jurídico.”

(MS 32.033/DF, Red. p/ o acórdão Min. TEORI ZAVASCKI – grifei)

É irrecusável que a estrita observância das normas constitucionais **condiciona a própria validade formal dos atos normativos editados** pelo Poder Legislativo (CARL SCHMITT, “Teoria de La Constitución”, p. 166, 1934; PAOLO BISCARETTI DI RUFFIA, “Diritto Costituzionale”, vol. I/433-434, 1949; JULIEN LAFERRIÈRE, “Manuel de Droit Constitutionnel”, p. 330, 1947; A. ESMEIN, “Éléments de Droit Constitutionnel Français et Comparé”, vol. I/643, 1927; SERIO GALEOTTI, “Contributo alla Teoria del Procedimento Legislativo”, p. 241, v.g.). **Desse modo**, torna-se possível, **em princípio**, a fiscalização jurisdicional do processo de criação dos atos normativos, **desde que** – **instaurada** para viabilizar, “*incidenter tantum*”, **o exame da compatibilidade formal** das proposições com o texto da Constituição da República – **venha a ser iniciada** por provocação de qualquer dos **integrantes** das Casas legislativas, **objetivando** – *como adverte o precedente acima referido* – **neutralizar erros e incorreções de índole formal ou de caráter ritual.**

Terceiros, portanto, **ainda que invocando** a sua potencial condição de destinatários da futura lei **ou** emenda à Constituição, **não podem investir-se** na posição **de parte ativamente legitimada** ao controle jurisdicional **prévio** do processo de criação do direito positivo.

MS 34763 MC / DF

Tenho enfatizado, por isso mesmo, **em diversas decisões** por mim proferidas no Supremo Tribunal Federal (**MS 21.642/DF – MS 21.747/DF – MS 23.087/SP – MS 23.328/DF, v.g.**), **que terceiros não dispõem do direito público subjetivo** de supervisionar a **elaboração** dos atos legislativos, **sob pena de indevida** transformação, **em controle preventivo de constitucionalidade em abstrato – inexistente** no sistema constitucional brasileiro (**RTJ 136/25-26**, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.) –, **do processo de mandado de segurança, que, instaurado por mero particular, converter-se-ia em um inadmissível sucedâneo** da ação direta de inconstitucionalidade (**RTJ 132/1136**, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.).

Admitir-se a legitimidade ativa “*ad causam*” da ora impetrante **equivalaria**, em última análise, **a permitir** que se instaurasse verdadeiro controle **preventivo** de constitucionalidade “*in abstracto*” dos atos **inerentes** ao processo de formação das espécies normativas, **o que se revela inviável** em nosso sistema institucional, **na medida em que** essa específica técnica de fiscalização constitucional concentrada **sequer é prevista** pelo ordenamento jurídico brasileiro, **consoante já advertiu** o Supremo Tribunal Federal **em julgamento plenário** que restou consubstanciado em acórdão assim ementado:

“(…) O direito constitucional positivo brasileiro, ao longo de sua evolução histórica, jamais autorizou – como a nova Constituição promulgada em 1988 também não o admite – o sistema de controle jurisdicional preventivo de constitucionalidade em abstrato. **Inexiste**, desse modo, em nosso sistema jurídico, a possibilidade de fiscalização abstrata **preventiva** da legitimidade constitucional de meras **proposições** normativas, pelo Supremo Tribunal Federal.

Atos normativos ‘in fieri’, ainda em fase de formação, com tramitação procedimental **não** concluída, **não ensejam nem dão margem** ao controle concentrado ou em tese de constitucionalidade, **que supõe** (...) **a existência** de espécies normativas **definitivas**, perfeitas e acabadas (...).

MS 34763 MC / DF

*A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem refletido, claramente, essa posição, em tema de controle normativo abstrato, **exigindo**, nos termos do que prescreve o próprio texto constitucional (...), que a ação direta tenha, e **só possa ter**, como objeto juridicamente idôneo apenas leis e atos normativos, federais ou estaduais, **já promulgados, editados e publicados**.*

***A impossibilidade jurídica de controle abstrato preventivo de meras propostas de emenda** não obsta a sua fiscalização em tese, **quando transformadas** em emendas à Constituição. **Estas** – que **não** são normas constitucionais originárias – **não estão excluídas**, por isso mesmo, **do âmbito do controle sucessivo ou repressivo de constitucionalidade (...).**"*

(RTJ 136/25-26, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

***Cabe reconhecer**, portanto, **que falece** legitimidade ativa "ad causam" à ora impetrante **para o ajuizamento** da presente ação de mandado de segurança.*

***Impõe-se, finalmente, uma observação adicional:** no exercício dos poderes processuais de que dispõe, **assiste** ao Ministro Relator **competência plena** para exercer, **monocraticamente**, o controle das **ações**, pedidos ou recursos dirigidos a esta Corte, **legitimando-se**, em consequência, os atos decisórios que, **nessa condição**, venha a praticar.*

***Cumpr** **acentuar**, neste ponto, **que o Pleno** do Supremo Tribunal Federal **reconheceu a inteira validade constitucional** da norma legal que **inclui na esfera de atribuições do Relator a competência para negar** trânsito, **em decisão monocrática**, a recursos, pedidos ou **ações**, quando incabíveis, intempestivos, sem objeto **ou** que veiculem pretensão incompatível com a jurisprudência predominante do Tribunal (RTJ 139/53, v.g.):*

***"PODERES PROCESSUAIS DO MINISTRO RELATOR**
– **Assiste** ao Ministro Relator **competência plena** para, com fundamento nos poderes processuais de que dispõe, exercer o*

MS 34763 MC / DF

*controle de admissibilidade das ações, pedidos ou recursos dirigidos ao Supremo Tribunal Federal. Cabe-lhe, em consequência, poder para negar trânsito, em decisão monocrática, a ações, pedidos ou recursos incabíveis, intempestivos, sem objeto ou que veiculem pretensão incompatível com a jurisprudência predominante do Tribunal. **Precedentes.***

(**RTJ 168/174**, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

Nem se alegue que esse preceito legal implicaria transgressão ao **princípio da colegialidade**, eis que o postulado em questão sempre restará preservado **ante a possibilidade** de submissão da decisão singular ao **controle recursal** dos órgãos colegiados **no âmbito** do Supremo Tribunal Federal, **consoante** esta Corte tem *reiteradamente* proclamado (**RTJ 181/1133-1134**, Rel. Min. CARLOS VELLOSO – **AI 159.892-AgR/SP**, Rel. Min. CELSO DE MELLO, *v.g.*):

“PODERES PROCESSUAIS DO MINISTRO-RELATOR E PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE

– *Assiste ao Ministro-Relator **competência plena** para exercer, **monocraticamente, com fundamento** nos poderes processuais de que dispõe, o **controle de admissibilidade das ações, pedidos ou recursos dirigidos ao Supremo Tribunal Federal. Pode, em consequência, **negar** trânsito, **em decisão monocrática**, a ações, pedidos ou recursos, **quando** incabíveis, intempestivos, sem objeto ou, ainda, **quando** veicularem pretensão **incompatível** com a jurisprudência **predominante** na Suprema Corte. **Precedentes.*****

– *O **reconhecimento** dessa competência monocrática **deferida** ao Relator da causa **não transgride** o postulado da colegialidade, **pois sempre caberá**, para os órgãos colegiados do Supremo Tribunal Federal (Plenário e Turmas), **recurso** contra as decisões singulares **que venham a ser proferidas por seus Juízes.***

(**MS 28.097-AgR/DF**, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

MS 34763 MC / DF

Sendo assim, e pelos fundamentos ora expostos, **não conheço** da presente ação de mandado de segurança, **restando prejudicado**, em consequência, **o exame** do pedido de medida cautelar.

Arquivem-se estes autos.

Publique-se.

Brasília, 24 de abril de 2017 (21h40).

Ministro CELSO DE MELLO

Relator