

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO MARANHÃO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
MESTRADO EM DIREITO E INSTITUIÇÕES DO SISTEMA DE JUSTIÇA**

INGRID MEDEIROS LUSTOSA DINIZ

**CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE PREVENTIVO
LEGISLATIVO: uma análise crítica às decisões das comissões de
constituição e justiça das Assembleias Legislativas do Maranhão e Piauí,
suas fragilidades e disfunção aos fins de eficácia do controle de
constitucionalidade preventivo.**

**São Luís
2018**

INGRID MEDEIROS LUSTOSA DINIZ

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE PREVENTIVO LEGISLATIVO: uma análise crítica às decisões das comissões de constituição e justiça das Assembleias Legislativas do Maranhão e Piauí, suas fragilidades e disfunção aos fins de eficácia do controle de constitucionalidade preventivo.

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito e Instituições do Sistema de Justiça da Universidade Federal do Maranhão (PPGDIR/UFMA) como requisito para obtenção do grau de Mestre em Direito.

Orientador: Prof. Ph.D. Cassius Guimarães Chai.

**São Luís
2018**

Ficha gerada por meio do SIGAA/Biblioteca com dados fornecidos pelo(a) autor(a).
Núcleo Integrado de Bibliotecas/UFMA

Diniz, Ingrid Medeiros Lustosa.

Controle de constitucionalidade preventivo legislativo : uma análise crítica às decisões das comissões de constituição e justiça das assembleias legislativas do Maranhão e Piauí, suas fragilidades e disfunção aos fins de eficácia do controle de constitucionalidade preventivo / Ingrid Medeiros Lustosa Diniz. - 2018.

142 f.

Orientador(a): Cassius Guimarães Chai.

Dissertação (Mestrado) - Programa de Pós-graduação em Direito/ccso, Universidade Federal do Maranhão, São Luís, 2018.

1. Assembleias Legislativas. 2. Comissões de Constituição e Justiça. 3. Controle de Constitucionalidade. 4. Processo Legislativo. I. Chai, Cassius Guimarães. II. Título.

INGRID MEDEIROS LUSTOSA DINIZ

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE PREVENTIVO LEGISLATIVO: uma análise crítica às decisões das comissões de constituição e justiça das Assembleias Legislativas do Maranhão e Piauí, suas fragilidades e disfunção aos fins de eficácia do controle de constitucionalidade preventivo.

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito e Instituições do Sistema de Justiça da Universidade Federal do Maranhão (PPGDIR/UFMA) como requisito para obtenção do grau de Mestre em Direito.

Aprovada em: _____ / _____ / _____

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Ph.D. Cassius Guimarães Chai (Orientador)
Universidade Federal do Maranhão

Prof. Dr. Roberto Carvalho Veloso (Examinador Interno)
Universidade Federal do Maranhão

Prof. Dr. Alberto Manuel Poletti Adorno (Examinador Externo)
Universidad Columbia del Paraguay

Ao meu Deus, que é fonte de todo o amor.
Ao meu querido Jesus Cristo, autor de toda
minha felicidade e esperança.
A minha querida mãe Maria, minha
advogada e exemplo.
Ao Espírito Santo, meu defensor.
Ao meu esposo, minha luz e guia.
A minha família, em especial minha Mãe e
minhas tias, meus maiores exemplos de
união e dedicação.

AGRADECIMENTOS

A Deus, pois, sem Ele, nenhuma das etapas deste sonho se realizaria; sua presença sempre foi constante nestes 02 anos, em cada viagem, em cada disciplina e em cada momento de angústia. Seu amor sempre foi a minha força para continuar.

Ao meu Senhor Jesus Cristo, fonte de toda misericórdia e luz na minha vida, o maior exemplo a ser seguido, o meu guia e a minha inesgotável fonte de esperança.

A minha advogada e mãe Maria Santíssima, minha protetora em todos os momentos. Seu santo Rosário foi toda a minha fonte de segurança e força durante a concretização deste sonho.

Ao Espírito Santo de Deus, meu defensor; com seu fogo abrasador pude concretizar esta importante etapa na minha vida.

Ao meu esposo Allan que, na concretização deste sonho, sem dúvida foi o meu maior incentivador, o que sempre acreditou em mim, mesmo quando eu não acreditava; absorveu todos os sentimentos difíceis e os transformou em esperança. Agradecer não é o bastante por tudo; esse momento é tão meu quanto seu. Te amo para sempre.

A minha Mãe, minha fonte inesgotável de amor e admiração; sofreu junto comigo cada viagem, cada etapa desta conquista, mas jamais duvidou de que tudo daria certo. Sempre lutou pelos meus sonhos e fez deles os seus também.

Aos meus pais de coração Célio e Eneida, por todos os momentos de compreensão com as minhas ausências e falhas, por sempre acreditarem no meu potencial e lutarem pelo meu crescimento. Vocês são parte essencial desta conquista.

Às minhas tias irmãs, Polyana, Consola, Francineide e Zenaide, torcedoras em todos os meus momentos pessoais e profissionais. Agradeço a Deus por ter vocês em meu caminho.

Aos meus demais familiares, Tia Tereza, Togildo, Tio Tontonho, Pai José, Rogério, Bete, meus primos amados Luana, Luís Vitor, Iana, Zeus, Netinho, Yuri, Celinho e João; sei que, à maneira de vocês, a torcida por mim sempre esteve presente.

A minha filha de coração Ana Cecília; é por você que luto cada dia mais para crescer e para dar exemplo de que o estudo sempre é o melhor caminho. É por você que luto para ser cada dia melhor.

A minha sócia, irmã Carol; sem ela nada mesmo seria possível. Aguentou todo o trabalho por vezes sozinha e jamais reclamou, jamais me condenou e sempre apoiou as minhas escolhas. Sou tão grata a você, que não tenho como expressar. Muito obrigada.

À família Castelo Branco, nas pessoas do Tio Raulino, Tia Socorro, Bruna e, em especial, à Letícia que disponibilizou um lar para mim enquanto estive em São Luís, sem jamais pedir nada em troca, sem jamais negar. Abdicou de sua privacidade e dividiu comigo este sonho. Sem vocês eu não teria conseguido. Minha eterna gratidão.

Ao meu orientador Prof. Dr. Cassius Guimarães Chai, pela paciência com minhas ausências, por jamais desistir de me ajudar a concretizar esta conquista. Muito obrigada. O senhor é fonte de inspiração para mim.

A Tia Simone por me ajudar sempre que precisei, por tirar todas as minhas dúvidas sem jamais pedir algo em troca.

A minhas amigas irmãs e a meus amigos do CSCJ, da UFPI e da Igreja de São João XXIII; as orações e a torcida de vocês foi o que me permitiu chegar até aqui.

A minha família Fazenda da Paz, por sempre torcer por mim e entender as minhas ausências.

A minha estagiária e amiga Vitória; sua dedicação e preocupação com este sonho foram determinantes para que ele se concretizasse.

Aos meus amigos queridos de São Luís formados durante o mestrado, em especial ao Michael e ao Heron. Vocês foram a força desta conquista; juntos, iniciamos e juntos, terminamos mais esta etapa em nossas vidas. Gratidão a Deus por ter vocês nesta jornada.

Ao Professor Dr. Nelson Juliano, por ser uma constante fonte de inspiração para mim, e pela torcida em todos os momentos.

A todos os professores e professoras do PPGDIR. Muito obrigada por todos os ensinamentos e por compartilhar oportunidades de crescimento comigo.

À Rede Ponte, em especial a Brucke Le Pont e a Rosinha, pela amizade e por sempre incentivarem o meu crescimento.

À família Carvalho e Ribeiro por toda torcida e carinho.

Aos meus anjos no céu, Papai Valdecy, Papai Antônio Carlos, Mamãe Maria, Vovó Bibi, Vovó Zenaide, meu sogro amado Carlito, Dona Suzana e Cíntia. Senti a luz de vocês em todos os instantes; sei que a intercessão de todos foi o combustível para que esta etapa se realizasse em minha vida. Amo vocês para sempre.

A todos aqueles que direta ou indiretamente contribuíram para este momento, que torceram e rezaram por mim. Muito obrigada.

“1. Para tudo há um tempo, para cada coisa há um momento debaixo dos céus: 2. tempo para nascer, e tempo para morrer; tempo para plantar, e tempo para arrancar o que foi plantado; 3. tempo para matar, e tempo para sarar; tempo para demolir, e tempo para construir; 4. tempo para chorar, e tempo para rir; tempo para gemer, e tempo para dançar; 5. tempo para atirar pedras, e tempo para ajuntá-las; tempo para dar abraços, e tempo para apartar-se. 6. Tempo para procurar, e tempo para perder; tempo para guardar, e tempo para jogar fora; 7. tempo para rasgar, e tempo para costurar; tempo para calar, e tempo para falar; 8. tempo para amar, e tempo para odiar; tempo para a guerra, e tempo para a paz. 9. Que proveito tira o trabalhador de sua obra? 10. Eu vi o trabalho que Deus impôs aos homens: 11. todas as coisas que Deus fez são boas, a seu tempo. Ele pôs, além disso, no seu coração a duração inteira, sem que ninguém possa compreender a obra divina de um extremo a outro. 12. Assim eu concluí que nada é melhor para o homem do que alegrar-se e procurar o bem-estar durante sua vida; 13. e que comer, beber e gozar do fruto de seu trabalho é um dom de Deus”.

(Eclesiastes, 3, 01-12)

RESUMO

O presente trabalho reflete a necessidade de realização de estudos mais aprofundados acerca da condução do processo legislativo estadual, mais especificamente da atuação dos trabalhos desenvolvidos pelas Comissões de Constituição e Justiça no que se refere ao exercício do controle de constitucionalidade preventivo das propostas legislativas de Leis Complementares. Tem como foco de análise os pareceres das Comissões de Constituição e Justiça das Assembleias Legislativas do Maranhão e do Piauí no período de 2011 a 2014, correspondente à última legislatura. Durante a condução dos trabalhos, utilizaram-se diversos procedimentos metodológicos, sendo estes intensa pesquisa bibliográfica, análise documental dos projetos de Leis Complementares e dos pareceres emitidos pelas Comissões de Constituição e Justiça e, por fim, a Análise de Conteúdo na perspectiva e ensinamento de Laurence Bardin (1977), permitindo que se extraísse dos pareceres as considerações implícitas e explícitas que contribuíssem com a realização do objetivo principal deste trabalho. Para finalizar e em atenção às interpretações e inferências obtidas pela análise e pesquisa de dados realizadas, passou-se a considerar a importância de execução do controle de constitucionalidade preventivo legislativo no âmbito das CCJs, constatando-se a necessidade da institucionalização de um procedimento legislativo democrático que viabilize a consciência e importância de sua realização como requisito de legitimidade a todo o Processo Legislativo estadual.

Palavras-chave: Controle de Constitucionalidade. Comissões de Constituição e Justiça. Assembleias Legislativas. Processo Legislativo.

ABSTRACT

The present study reflects the need for more detailed studies on the conduct of the state legislative process, specifically on the work carried out by the Constitutional and Justice Commissions regarding the exercise of preventive legislative review on law-acting constitutionality of the legislative proposals of Complementary Laws . It has as its focus the analysis of the opinions of the Committees on Constitution and Justice of the Legislative Assemblies of Maranhão and Piauí in the period from 2011 to 2014, corresponding to the last legislature. During the conduction of the work, several methodological procedures were used, being this intense bibliographical research, documentary analysis of the Complementary Law projects and the opinions issued by the Commissions of Constitution and Justice and, finally, Content Analysis in the perspective and teaching of Laurence Bardin (1977), allowing the implicit and explicit considerations that contribute to the main objective of this work to be extracted from the opinions. In order to finalize and in the light of the interpretations and inferences obtained by the analysis and research of data, it was considered the importance of implementing the legislative preventive constitutionality control in the scope of CCJs, noting the need to institutionalize a democratic legislative procedure that makes the conscience and importance of its realization possible as a requisite of legitimacy to the entire State Legislative Process.

Keywords: Constitutionality Control. Constitution and Justice Commissions. Legislative Assemblies. Legislative process.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

A – Apriorística

ADI - Ação Direta de Inconstitucionalidade

ALEMA - Assembleia Legislativa do Maranhão

ALEPI - Assembleia Legislativa do Piauí

ART - Artigo

CF - Constituição Federal

CCJ - Comissão de Constituição e Justiça

E/C - Emenda Constitucional

EUA – Estados Unidos da América

LC - Lei Complementar

NA – Não apriorística

PLC - Projeto de Lei Complementar

PL - Projeto de Lei

STF – Supremo Tribunal Federal

LISTA DE TABELAS

Tabela 1 – Projetos de Lei Complementar (2011 a 2014) – Assembleia Legislativa do Maranhão

Tabela 2 – Projetos de Lei Complementar (2011 a 2014) – Assembleia Legislativa do Piauí

Tabela 3 – Corpus da Análise de Conteúdo – PLCs com Pareceres CCJ- Assembleia Legislativa do Maranhão

Tabela 4 – Corpus da Análise de Conteúdo – PLCs com Pareceres CCJ- Assembleia Legislativa do Piauí

Tabela 5 – Categorias iniciais

Tabela 6 – Sistematização das Categorias Iniciais em Categorias Intermediárias

Tabela 7 – Sistematização das Categorias Iniciais em Categorias Intermediárias I

Tabela 8 – Frequência de Categorias Iniciais 1 – ALEMA

Tabela 9 – Frequência de Categorias Iniciais 1 – ALEPI

Tabela 10 – Sistematização das Categorias Iniciais em Categorias Intermediárias II

Tabela 11 – Frequência de Categorias Iniciais II – ALEMA

Tabela 12 – Frequência de Categorias Iniciais II – ALEPI

Tabela 13 – Sistematização das Categorias Iniciais em Categorias Intermediárias III

Tabela 14 – Frequência de Categorias Iniciais III – ALEMA

Tabela 15 – Frequência de Categorias Iniciais III – ALEPI

Tabela 16 – Sistematização das Categorias Iniciais em Categorias Intermediárias IV

Tabela 17 – Frequência de Categorias Iniciais IV – ALEMA

Tabela 18 – Frequência de Categorias Iniciais IV – ALEPI

Tabela 19 – Agrupamento de Categorias Intermediárias em Categorias Finais

Tabela 20 – Agrupamento de Categorias Intermediárias em Categorias Finais I

Tabela 21 – Agrupamento de Categorias Intermediárias em Categorias Finais II

LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 1: Comparativo de atuação das CCJs entre os anos de 2011 a 2014

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	14
2 O PODER LEGISLATIVO NA HISTÓRIA CONSTITUCIONAL DO BRASIL	20
2.1 O SURGIMENTO DA DEMOCRACIA E SUA EVOLUÇÃO AOS DIAS ATUAIS	20
2.2 DIREITO X POLÍTICA COMO DOUTRINADORES DO PROCESSO DE CRIAÇÃO NORMATIVA	25
2.3 O DIREITO CONSTITUCIONAL, CONSTITUIÇÃO E PODER CONSTITUINTE	31
2.4 DIVISÃO DE PODERES NA HISTÓRIA CONSTITUCIONAL BRASILEIRA.....	36
2.4.1 <i>A Constituição de 1824: a carta imperial</i>	38
2.4.2 <i>A Constituição de 1891: Constituição republicana</i>	39
2.4.3 <i>A Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (1934)</i>	39
2.4.4 <i>A Constituição de 1937</i>	40
2.4.5 <i>A Constituição de 1946</i>	40
2.4.6 <i>A Constituição de 1967 e a E/C de 1969</i>	41
2.4.7 <i>A Constituição de 1988 e a atual divisão de poderes</i>	41
2.5 O PODER LEGISLATIVO.....	42
2.5.1 <i>A estrutura do Poder Legislativo no Brasil</i>	43
2.5.2 <i>A função legislativa segundo a Constituição de 1988</i>	45
3 O PROCESSO LEGISLATIVO COMO FONTE LEGITIMADORA DO DIREITO.48	
3.1 DIFERENCIAÇÃO ENTRE PROCESSO E PROCEDIMENTO	49
3.2 CONSIDERAÇÕES SOBRE O PROCESSO LEGISLATIVO DEMOCRÁTICO.....	54
3.3 O PROCESSO LEGISLATIVO ESTABELECIDO PELA CF DE 1988.....	59
3.3.1 <i>Os atos do processo legislativo</i>	59
3.3.2 <i>O processo legislativo da Lei Complementar</i>	64
3.3.3 <i>A relevância dos regimentos internos das casas legislativas no Brasil para a legitimação do processo legislativo</i>	67
3.4 PROCESSO LEGISLATIVO E LEGITIMIDADE DO DIREITO PARA HABERMAS E LUHMANN	70
3.4.1 <i>O procedimento legislativo para Luhmann</i>	71
3.4.2 <i>A teoria do discurso de Habermas como critério de legitimidade na formação do Processo Legislativo</i>	77
4 O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE PREVENTIVO NA ATUAÇÃO DAS COMISSÕES DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA.....	84
4.1 AS DIVERGÊNCIAS DO EXERCÍCIO DO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE PARA Kelsen E SCHMITT.....	85
4.2 O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE LEGISLATIVO PARA HABERMAS	90
4.3 CONCEITUAÇÃO DO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE PREVENTIVO.....	94

4.4 A FUNÇÃO DAS COMISSÕES DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA.....	98
4.5 ATUAÇÃO DAS CCJS NAS ASSEMBLEIAS LEGISLATIVAS DO MARANHÃO E PIAUÍ	105
4.5.1 <i>Análise de documentos</i>	105
4.5.2 <i>Análise de Conteúdo</i>	109
4.5.3 <i>Apresentação dos dados: análise dos pareceres dos Projetos de Lei Complementares emitidos pelas CCJs do Maranhão e Piauí entre os anos de 2011 e 2014</i>	113
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	129
REFERÊNCIAS	137

1 INTRODUÇÃO

O que é política? E processo legislativo? A primeira refere-se a tudo aquilo que é realizado por políticos e o segundo é o procedimento que legitima a política? Se o primeiro é viciado e nada contribui para o desenvolvimento da sociedade, o segundo é contraproducente à finalidade proposta? Caso esses questionamentos fossem respondidos de forma simples e direta, sendo positivos e provados como verdadeiros, haveria a ruptura de todos os ordenamentos que elegeram o processo legislativo como mecanismo, como procedimento de formulação de normas jurídicas. Haja vista que a realização de um processo viciado na origem inviabiliza a aplicação dos produtos dele provenientes.

A vinculação da política com a corrupção e a desconfiança a ela atribuída são derivadas não apenas dos inúmeros escândalos que fazem do Brasil um dos países com a menor credibilidade no Poder Legislativo, mas também da institucionalização do preconceito¹ que viraliza a imagem da política como o oposto da verdade, como um mecanismo defasado de promoção do controle social, como contrário à garantia dos direitos fundamentais de um cidadão, como diametralmente oposta ao direito.² Engana-se quem defende essa falsa verdade; política e direito são, em verdade, o impulsionador primário e o produto final, respectivamente, de um mesmo caminho, qual seja, o processo legislativo.

Suscita, em princípio, Hannah Arendt (2002) que realmente “pode ser que a tarefa da política seja construir um mundo tão transparente para a verdade como a criação de Deus”, para em seguida afirmar que a política nada tem a ver com isso. “A política organiza, de antemão, as diversidades absolutas de acordo com uma igualdade relativa e em contrapartida às diferenças relativas” (ARENDR, 2002, p. 8).

Se na verdade há uma igualdade relativa entre todos, e a política organiza o que está à margem dessa igualdade, então, seguindo o entendimento de Schumpeter (1961, p. 300) “o povo deve admitir também, em princípio, pelo menos, que há também uma vontade comum (a vontade de todas as pessoas sensatas) que corresponde exatamente ao interesse, bem-estar ou felicidade comuns”³. Diante dessa afirmação, busca-se um caminho, se não ideal, mas de fato

¹ “Mas nós afirmamos não julgar, em absoluto, dentro da sociedade e essa renúncia, essa substituição do juízo pelo preconceito só se torna perigosa quando se alastra para o âmbito político, onde não conseguimos mover-nos sem juízos porque, como veremos mais tarde, o pensamento político baseia-se, em essência, na capacidade de formação de opinião” (ARENDR, 2002, p. 10).

² Em nosso tempo, ao se pretender falar sobre política, é preciso começar por avaliar os preconceitos que todos temos contra a política — visto não sermos políticos profissionais (ARENDR, 2002, p. 8).

³ Afirma ainda o autor, acerca da vontade comum, que o único fato, exceto a estupidez ou interesses sinistros, que pode causar divergência e explicar a existência de uma oposição, é a diferença de opiniões quanto à rapidez com

procedimental, para alcançar a sonhada vontade comum atingida durante a formação de um discurso racional e participativo com todos aqueles que serão atingidos pelos resultados das normas formuladas. Com o devido exercício do contraditório, todo o caminho suscitado se transfiguraria, ao menos no aspecto utópico, em um processo legislativo democrático legítimo.

Ocorre que o ordenamento jurídico brasileiro prevê que essa vontade comum seja exercida através de representantes do povo, sendo que “o processo eletivo resulta na atribuição de autoridade a determinados indivíduos para que governem sobre outros; o poder não é conferido por direito divino, nascimento, riqueza ou saber, mas unicamente pelo consentimento dos governados” (MANIN, 1995, p. 3). A eleição de representantes não deveria limitar a oportunidade de participação da sociedade nos discursos de fundamentação do processo legislativo; as vontades dos destinatários deveriam ser sempre consideradas, porém a realidade atual é que “o governo representativo nunca foi um sistema em que os eleitos têm a obrigação de realizar a vontade dos eleitores: esse sistema nunca foi uma forma indireta de soberania popular” (MANIN, 1995, p. 5).

Diante disto, surge a dúvida sobre se há no Brasil um legítimo processo legislativo democrático e, principalmente, como se teria a mínima segurança de que os resultados desses processos seriam de fato aplicáveis, garantida a mínima constitucionalidade e o cumprimento da norma fundamental. Tais garantias constitucionais, de acordo com os fins propostos no presente trabalho, deveriam ser exercidas através da realização de um controle de constitucionalidade preventivo⁴ legislativo, com a eleição do exercício desse controle pelas Comissões Parlamentares de Constituição e Justiça.

Assim, não é possível dissociar, neste trabalho, o processo legislativo do exercício do controle de constitucionalidade preventivo legislativo, que nem teria sentido em existir sem o primeiro, e o primeiro não teria a segurança de cumprir os fins propostos em sua criação sem a existência de uma verificação precedente ao início da inserção da norma criada no ordenamento jurídico, controle exercido ainda em fase de projeto de lei.

O trabalho se desenvolve sob a perspectiva hipotética de que o controle de constitucionalidade não é restritivo ao âmbito judicial das leis, decretos e emendas propostos

a qual deve ser procurada a concretização da meta comum a quase todos. Consequentemente, todos os membros da comunidade, conscientes da meta, sabendo o que querem, discernindo o que é bom do que é mau, tomam parte, ativa e honestamente, no fomento do bom e no combate ao mau. Todos os membros, em conjunto, controlam os negócios públicos (SCHUMPETER, 1961, p. 300).

⁴ “Sem esse controle, a supremacia da norma constitucional seria vã, frustando-se assim a máxima vantagem que a Constituição rígida e limitativa de poderes oferece ao correto, harmônico e equilibrado funcionamento dos órgãos do Estado e sobretudo à garantia dos direitos enumerados na lei fundamental” (BONAVIDES, 2003, p. 297).

pela Câmara dos Deputados e Senado Federal à luz da Constituição Federal, mesmo que a prevalência de estudos nessa área seja especialmente direcionada a esses órgãos. Torna-se imprescindível, também, que tal controle seja exercido no âmbito do processo legislativo estadual.

É notória a vasta responsabilidade concedida às Comissões de Constituição e Justiça, encarregadas da realização do controle de constitucionalidade preventivo, ou seja, determinantes da admissibilidade ou não do processo legislativo estadual, evitando a inclusão, no sistema jurídico, de legislações inconstitucionais e disparidades jurídicas que, em médio ou longo prazo, podem trazer diversos prejuízos ao sistema jurídico e à própria sociedade civil que suportarão a existência de ilegalidades admitidas no ordenamento.

Limongi e Figueiredo (1998, p. 82) asseveram “que os recursos legislativos à disposição dos líderes partidários para comandar suas bancadas foram ampliados pelos regimentos internos das Casas Legislativas”. Neste sentido, afirmam ainda “que os trabalhos legislativos no Brasil são altamente centralizados e se encontram ancorados na ação dos partidos” (LIMONGI; FIGUEIREDO, 1998, p. 82). Verificar-se-á a importância conferida pelos regimentos internos de ambas as casas legislativas aos parlamentares, ponderando, na análise das decisões de admissibilidade, se, na verdade, existe o cumprimento dos mesmos em estrita consonância com as normas constitucionais e o exercício do controle de constitucionalidade preventivo. Destaca-se que não existem estudos suficientes que possibilitem concluir se as decisões proferidas estão em estrita consonância com a legislação constitucional, ou se sofrem influências externas, resultantes de imposições de atores políticos, mediante a atuação da disciplina partidária no âmbito das Casas Legislativas estaduais.

Necessário mencionar um dado estatístico emitido através do segundo relatório divulgado no Anuário de Justiça do Brasil, em 2016, afirmando que apenas no ano de 2015 o Supremo Tribunal Federal (STF) julgou 69 Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs), das quais 49 foram consideradas procedentes, ou seja, 71% das legislações questionadas foram declaradas inconstitucionais, editadas de forma contrária à Constituição Federal. Outro dado, também divulgado no Anuário de Justiça de 2018, é que o STF declarou 08 de cada 10 leis inconstitucionais no todo ou em parte, no ano de 2017. As inconstitucionalidades variam desde os aspectos formais, como de conteúdo, até a violação ao princípio de separação dos poderes.

Ressalta-se que todas essas legislações, por obrigações regimentais, deveriam passar pelo crivo e admissibilidade das Comissões de Constituição e Justiça de seus estados. Constitui-se aí a problematização deste trabalho, ou seja, o problema desta pesquisa é saber se as Comissões de Constituição e Justiça das Assembleias Legislativas do Maranhão e do Piauí

realizam o controle de constitucionalidade preventivo em suas decisões de admissibilidade nos projetos de Leis Complementares no âmbito do processo legislativo estadual.

Diante disso, o presente trabalho tem por objetivo geral analisar as decisões/pareceres de admissibilidade dos projetos de Leis Complementares proferidos pelas Comissões de Constituição e Justiça das Assembleias Legislativas dos Estados do Maranhão e Piauí, no período de 2011 a 2014, a fim de verificar a existência ou não do exercício do controle de constitucionalidade preventivo legislativo, oferecendo uma valiosa contribuição para a Ciência Política e Jurídica, em virtude das precárias fontes bibliográficas de legislações e doutrinas que tratam desse assunto. Além disso constitui inovação quanto ao estudo do processo legislativo estadual e à verificação da atuação dos parlamentares no nascedouro das Leis no que se refere à aplicação ou não das normas constitucionais.

No percurso em busca do objetivo geral proposto, elegeram-se os objetivos específicos que consistem em refletir acerca da legitimidade do processo legislativo estadual e sua relação com o exercício do controle de constitucionalidade preventivo legislativo; identificar as propostas e as decisões de admissibilidade dos projetos de leis complementares emitidas pelas Comissões de Constituição e Justiça (CCJs) das Assembleias Legislativas do Maranhão e do Piauí entre os anos de 2011 e 2014; analisar a fundamentação jurídica das propostas e decisões de admissibilidade dos projetos de leis complementares no processo legislativo estadual entre os anos de 2011 e 2014; e, por fim, nos aspectos finais do presente trabalho, propor requisitos a serem aplicados às Comissões de Constituição e Justiça quanto à análise dos projetos de leis complementares apresentados pelos atores legislativos, na promoção do controle de constitucionalidade preventivo.

Para atingir os objetivos deste trabalho adotou-se o método da pesquisa quanti-qualitativa e, para sua verificação, foram utilizados diversos procedimentos metodológicos, como levantamento bibliográfico, análise documental e ainda a análise de conteúdo, seguindo os ensinamentos de Laurence Bardin (1977). Esse tipo de análise é destinado à interpretação dos textos já desenvolvidos, adotando normas sistemáticas de extrair os significados temáticos ou os significados lexicais, por meio dos elementos mais simples de um texto (CHIZZOTTI, 2008, p. 114).

Diante dos objetivos norteadores, o geral e os específicos, e da eleição dos procedimentos metodológicos, construíram-se, através da metodologia da análise de conteúdo, as hipóteses de verificação do presente trabalho, a seguir listadas: as CCJs das Assembleias Legislativas do Maranhão e do Piauí não exercem o controle de constitucionalidade preventivo legislativo nos pareceres de admissibilidade dos projetos de leis complementares provenientes

do processo legislativo estadual; e, ainda, as CCJs das Assembleias Legislativas do Maranhão e do Piauí não se preocupam em realizar uma análise formal, material e discursiva da proposta, em conformidade com as regras estabelecidas na Constituição Federal e nas Constituições Estaduais, inexistindo, portanto, a preocupação por parte das CCJs da institucionalização do controle de constitucionalidade preventivo, através da aplicação de um procedimento legislativo uno e regimental, com a formalização do discurso como mecanismo de guarda da Constituição no âmbito do processo legislativo estadual.

Partindo-se da problematização mencionada, o presente trabalho está dividido em cinco capítulos, sendo o primeiro esta introdução, destinada a apresentar o tema, a problematização, os objetivos e as hipóteses; o segundo volta-se para a verificação conceitual de elementos que contribuirão para o entendimento do processo legislativo no Brasil e do controle de constitucionalidade preventivo, ressaltando-se que, consoante o já afirmado, não há dissociação entre os mesmos, para os fins deste trabalho. Considerou-se necessário, ainda, para que se atinjam os objetivos conceituais propostos e as inferências às análises de dados realizadas, elucidar alguns aspectos conceituais da Política e do Direito nesta construção, bem como realizar uma rápida digressão acerca da evolução constitucional no país, além da conceituação de Democracia.

O terceiro capítulo se propõe realizar uma análise do processo legislativo à luz dos conceitos propostos por Habermas (1997) e Luhmann (1980), dentre outros doutrinadores, demonstrando-se ainda a necessidade da fundamentação como mecanismo de verificação e justificação das decisões de admissibilidade das Comissões de Constituição e Justiça a serem analisadas, sendo o desenvolver do processo legislativo garantia da legitimidade dessas decisões, defendendo-se a necessária eleição de um procedimento que permita a participação dos destinatários das normas e refutando-se o fato de que, “embora o povo não governe, ele não está confinado ao papel de designar e autorizar os que governam” (MANIN, 1995, p. 4). Elegeu-se como teoria de base deste trabalho os ensinamentos de Habermas, mais especificamente sua contribuição doutrinária constante na obra “Direito e Democracia entre facticidade e validade I e II” (HABERMAS, 1997).

O quarto capítulo versa sobre a evolução doutrinária do conceito de controle de constitucionalidade e da atribuição de competências ao verdadeiro guardião da Constituição, trazendo o posicionamento de Kelsen (2007), Schmitt, (1983) e Habermas, (1997). Passa-se, em seguida, a analisar de fato as funções das CCJs, apresentando os resultados acerca da análise de conteúdo dos projetos de leis complementares, com a eleição do corpus, na perspectiva de Laurence Bardin (1977), formado pelos pareceres de admissibilidade dos projetos de Leis

complementares emitidos pelas Comissões de Constituição e Justiça das Assembleias Legislativas do Maranhão e do Piauí entre os anos de 2011 e 2014.

Conclui-se este trabalho com a proposta de verificar se, diante de um processo legislativo regularmente executado, legítimo, e de uma Comissão de Constituição e Justiça que verdadeiramente se comprometa a executar seu papel de garantidora da constitucionalidade do processo legislativo, há a possibilidade de se promover o equilíbrio entre a participação popular e a legitimidade dos representantes, respeitando-se e fortalecendo as estruturas institucionais previstas na Constituição.⁵

⁵A Constituição é cada vez mais, num consenso que se vai cristalizando, a morada da justiça, da liberdade, dos poderes legítimos, o paço dos direitos fundamentais, portanto, a casa dos princípios, a sede da soberania (BONAVIDES, 2004).

2 O PODER LEGISLATIVO NA HISTÓRIA CONSTITUCIONAL DO BRASIL

O Brasil é historicamente conhecido por sua instabilidade constitucional. É certo que a última Constituição promulgada conta com 28 anos de existência, entretanto, já houve muitas antecedentes e a atual é extremamente emendada, diga-se remendada, de tantas formas que se pode ter em mente que, em verdade, se trata de um novo texto e não mais o promulgado em 1988. Abrem-se, assim, questionamentos se, de fato, o texto constitucional atual é o garantidor dos direitos a que se propõe ou apenas mais um caminho político para a satisfação da classe dominante e gestora do país.

O impulso gerador de um novo texto constitucional é, em muitos casos, o contexto histórico de cada país, as transições de regimes políticos e de poder, que carregam consigo a ânsia pela mudança das garantias constitucionais ou mesmo para sua criação. Há a expectativa de que apenas com um poder constituinte ter-se-á uma verdadeira democracia. Negri (2002) ressalta que esses dois conceitos foram, por muito tempo, correspondentes, quase enraizados; para um existir havia a necessidade do outro⁶. Dos inúmeros desmembramentos constitucionais brasileiros, houve de fato a consolidação, pelo menos na letra da lei, da divisão dos poderes em três esferas, sendo estas o Judiciário, o Executivo e o Legislativo. É o que se extrai do texto do Art. 2º da Constituição Federal (CF) de 1988⁷. O presente trabalho tem por foco os desmembramentos resultantes do Poder Legislativo, com ênfase na sua vertente estadual.

Nesta perspectiva, faz-se determinante entender como se deu o surgimento do atual contexto legislativo no país, levando-se em consideração seus aspectos históricos, jurídicos e políticos no intuito de verificar se, no processo de criação, através do poder constituinte originário, e se, no processo de efetivação do mesmo, houve a perda da legitimidade do povo em favor dos interesses dos seus representantes. É prudente, neste primeiro tópico, traçar o caminho percorrido para a efetivação do processo legislativo estadual brasileiro, partindo-se, portanto, do surgimento da ideia de democracia, em seus aspectos políticos e jurídicos, além do conceito de direito constitucional, e percorrendo o disposto pelos doutrinadores do agir normativo.

2.1 O SURGIMENTO DA DEMOCRACIA E SUA EVOLUÇÃO AOS DIAS ATUAIS

⁶ Negri (2002, p. 7) assevera ainda que “o poder não tem sido considerado apenas a fonte onipotente e expansiva que produz as normas constitucionais de todos os ordenamentos jurídicos, mas também o sujeito desta produção, uma atividade igualmente onipotente e expansiva”.

⁷ “Art. 2º. São poderes da União, independentes, harmônicos, entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário” (BRASIL, 1988).

Inegável ressaltar que a vida humana evoluiu física, mental e geograficamente. Com o passar dos anos, esta assertiva, proveniente do senso comum, também é destinada aos regimes políticos que evoluíram junto com o contexto social e político vivenciado pelo homem. Regimes que variaram entre uma grande concentração de poder nas mãos de um único ser, visto como soberano, designado pela própria divindade para gerir o agir social, o monarca, o absoluto, ocasionando uma redução de liberdades públicas, o que Mário Lúcio (2011) nomeia de um regime autocrático⁸, e o que ele denomina de regime democrático, que é aquele “com proeminência das liberdades públicas, das autonomias públicas e privadas e do Estado representativo” (SOARES, 2011, p. 217).

É a evolução deste último regime que interessa ao presente estudo. Foi o seu desdobramento e evolução que desencadearam a realidade política brasileira, sendo o regime vigente na Constituição de 1988. É do surgimento da democracia brasileira que se desdobra o processo legislativo estadual.

Durante o transcorrer dos séculos, busca-se o governo ideal, aquele que seja perfeitamente bom, “no qual os participantes consideram uns aos outros como politicamente iguais, são coletivamente soberanos e possuem todas as capacidades, recursos e instituições de que necessitam para governar a si próprios” (DAHL, 2012, p. 1). Assevera o autor que a primeira ideia desse governo perfeito se deu no século V a.C através dos gregos, grandes influenciadores da vida em sociedade (DAHL, 2012).

Nesse mesmo século, V a.C, houve uma transformação na compreensão de mundo, surgiu em verdade

uma nova visão de um sistema político possível, no qual o povo soberano não somente tem direito a se governar, mas possui todos os recursos e instituições necessários para fazê-lo. Essa visão perdura no núcleo das ideias democráticas modernas e continua a moldar as instituições e práticas democráticas (DAHL, 2012, p.1).

Destaca-se como este o primeiro momento de transformação democrática, o surgimento da ideia inicial, entretanto, houve uma segunda transformação que, segundo Dahl (2012), refere-se à mudança da ideia de democracia que saiu das cidades-estado para a ideia de Estado

⁸ “A forma mais pronunciada de autocracia encontra-se na monarquia absolutista ou despotismo, tal como existiu na Europa, no século XVIII, e no Oriente, durante os mais diversos períodos e entre os mais diversos povos. A ordem jurídica desta monarquia, em todos os seus estágios, era criada e aplicada diretamente pelo monarca ou por órgãos designados pelo mesmo. Confrontando-se com a democracia, a autocracia organiza o aparato estatal de cima para baixo, resultando que o princípio da soberania provém do dominador: o chefe do Estado, enquanto autocrata, reúne em si todo o poder do Estado” (SOARES, 2011, p. 223).

Nacional, originando-se um novo contexto de instituições políticas, cuja ideia perdura até os dias atuais.

A democracia reveste-se de popularidade; é o regime considerado da moda e o único que teoricamente confere legitimidade aos representantes e representados. Em alguns casos, até os governos considerados ditatoriais usam a democracia como objeto futuro, afirmando ser a ditadura um estágio necessário para atingir-se a plena democracia (DAHL, 2012) e para justificar os seus atos arbitrários como apenas um caminho na obtenção do governo ideal.

Um dos pontos de análise que devem ser mensurados em um estudo da democracia, mas que não se irá adentrar neste momento, no estudo do desmembramento da democracia representativa, é sobre o que a nomenclatura democracia representa. O termo vem do grego *demokratia* que nada mais é do que governo do povo. Mas questiona-se quem de fato é este “povo”. Em verdade não há, segundo Dahl (2012), uma definição precisa e que não seja passível de dúvidas, mas, com certeza, sabe-se que este povo existe e que as pressuposições desta ideia de existência são parte do que ele denomina de “teoria espectral da democracia” (DAHL, 2012, p. 5).

“No entanto, um termo que significa qualquer coisa não significa nada. E assim ocorreu com a ‘democracia’, que atualmente não é tanto um termo de significado restrito e específico, quanto um vago endosso de uma ideia popular” (DAHL, 2012, p. 3). A popularidade conferida à democracia deve ser vista com desconfiança e cautela, para que o advento de um governo democrático não seja travestido de ditaduras disfarçadas, que retiram a legitimidade de um povo com falsas promessas, com jogos de sensibilidade e mentiras⁹.

Como suscitado, a ordem democrática surgiu com os gregos para quem uma ordem democrática deveria ser composta de seis partes (DAHL, 2012, p. 26-28), como segue:

1. Os cidadãos devem ser suficientemente harmoniosos em seus interesses de modo a compartilhar um sentido forte de bem geral que não esteja em contradição evidente com seus objetivos e interesses pessoais.
2. Dessa primeira condição, advém a segunda: os cidadãos devem ser notavelmente homogêneos no que tange às características que, de outra forma, tenderiam a gerar conflitos políticos e profundas divergências quanto ao bem comum. [...]
3. O corpo de cidadãos deve ser bem pequeno. [...]
4. Os cidadãos devem ser capazes de se reunir e decidir, de forma direta, sobre as leis e os cursos da ação política. [...]
5. Todavia, a participação dos cidadãos não se limitava às reuniões da Assembleia. Ela também incluía uma participação ativa na administração da cidade. [...]
6. Por último a cidade-estado deve permanecer completamente autônoma.

⁹ “Os defensores da democracia às vezes parecem acreditar que os valores da democracia constituem o universo completo da virtude: eles aventam a hipótese de que, se tivéssemos uma democracia perfeita, teríamos, por conseguinte uma ordem política perfeita, talvez até mesmo uma sociedade perfeita. Mas essa visão é certamente muito restrita. A democracia é apenas, uma parte, ainda que importante, do universo de valores, bens ou fins desejáveis” (DAHL, 2012, p. 12).

Sabe-se que os Estados Nacionais, nos dias atuais, superam e muito as expectativas gregas¹⁰, não apenas em seu aspecto demográfico. Mas algo deve ser lembrado não como igual, mas de uma similitude alarmante, qual seja a superação da vontade comum se não suplantada pelo interesse próprio, mas decidida em favor da família e dos amigos. Qualquer semelhança com a realidade brasileira não pode ser vista como coincidência, mas pode ser questionada se não houve a construção de um falso processo democrático¹¹, da implantação de um mundo de conjecturas e trocas de favores, com a concessão de uma falsa liberdade.

A democracia foi e é, ainda hoje, considerada como meio eficaz para a proteção dos interesses pessoais daqueles “que estão sujeitos às regras ou às ações das autoridades do Estado” (DAHL, 2012, p. 144). Mesmo com forte influência das características gregas e a presença destas em alguns contornos da democracia, houve a evolução dos aspectos democráticos, com influência de outros fatores que, segundo Dahl (2012), se relacionam a uma forte tendência à tradição republicana¹², a tendência ao desenvolvimento da igualdade política e ao fortalecimento dos governos representativos¹³.

Com a evolução da filosofia democrática, Schumpeter (1961, p. 300) destaca que o conceito próprio para o século XVIII é que democracia consiste “no arranjo institucional para se chegar a certas decisões políticas que realizam o bem comum, cabendo ao próprio povo decidir, através da eleição de indivíduos que se reúnem para cumprir-lhe a vontade”.

No entanto, Schumpeter (1961) aduz que a doutrina clássica da democracia não é suficiente para moldar-se à realidade dos dias atuais. Assim, elege condições e características que devem existir para o sucesso da prática democrática, sendo elas:

¹⁰ “A diferença entre as democracias antiga e moderna refere-se, basicamente às dimensões demográficas e territoriais e aos objetivos e valores da polis e do Estado Moderno” (SOARES, 2011, p. 220).

¹¹ “O retrato da participação da sociedade civil brasileira nos espaços públicos que emerge dos resultados da pesquisa mostra, como esperado, que o processo de construção democrática não é linear, mas contraditório e fragmentado. Além disso, demonstra também que esse processo se vincula a uma multiplicidade de fatores eliminando qualquer possibilidade de conceber a sociedade civil como o demiurgo do aprofundamento democrático (DAGNINO, 2002, p. 279).

¹² “A grande influência neste aspecto foi o pensamento desenvolvido por Aristóteles, mesmo possuindo muitas igualdades com o pensamento grego, dentre estas a ideia ‘de que o homem é por natureza um animal social e político’” (DAHL, 2012, p. 36), há também características particulares da República como a ideia de que “uma das grandes ameaças à virtude cívica é gerada pelas facções e pelos conflitos políticos. Estes por sua vez, tendem a resultar de uma característica quase universal da sociedade civil: ‘o povo’ não é um corpo perfeitamente homogêneo; geralmente, ele se divide num elemento aristocrático ou oligárquico e num componente democrático ou popular – os poucos e os muitos- cada qual com interesses um tanto diversos” (DAHL, 2012, p. 37).

¹³ A introdução do aspecto representativo deveu-se diretamente ao crescimento populacional; as cidades evoluíram demograficamente tornando impossível que cada um se autorrepresentasse sendo necessário o surgimento da ideia de representação por um terceiro. “A representação foi amplamente aceita pelos democratas e republicanos como uma solução que eliminou os antigos limites ao tamanho dos Estados democráticos e transformou a democracia, de uma doutrina adequada apenas para as cidades-estados pequenas e em rápida extinção, para uma doutrina aplicável aos grandes estados nacionais da era moderna” (DAHL, 2012, p. 44).

A primeira condição é que o material humano da política (os membros da máquina política, os que são eleitos para servir no parlamento e atingem os postos ministeriais) seja de qualidade suficientemente alta. [...] a segunda condição para o êxito da democracia é que o campo real de decisões políticas não seja estendido demasiadamente longe. [...] Quanto à terceira condição: o governo democrático na moderna sociedade industrial deve ser capaz de contar, em todos os campos, incluídos na esfera da atividade pública (não importa se numerosos ou não), com os serviços de uma bem treinada burocracia que goze de boa posição e tradição e seja dotada ainda de um forte sentido de dever e um não menos forte espírito de corpo. [...] o quarto conjunto de condições pode ser resumido na expressão autocontrole democrático [...] em particular os políticos do parlamento devem resistir à tentação de perturbar ou embaraçar o governo todas as vezes que têm oportunidade. Nenhuma política será possível se adotarem essa norma. [...] por último, a concorrência eficiente pela liderança necessita de muita tolerância com as diferenças de opiniões. (SCHUMPETER, 1961, p. 324-325).

Destaca o autor que, se essas condições não forem cumpridas com seriedade e unanimidade, haverá a divisão da nação em dois polos distintos e hostis, e assim a democracia funcionará de forma deficiente (SCHUMPETER, 1961). Pode-se afirmar que há uma dualidade entre o bem e o mal, entre os participantes que integram o processo democrático, vertente que acompanha todas as decisões políticas, e os sistemas de governo, e não é diferente com a democracia. Da ideia de delegação, necessária em virtude do aumento demográfico e da expansão das fronteiras, diferentemente das cidades-estado gregas, tem-se que não é possível que todos os considerados cidadãos votem, é necessário delegar, necessita-se de representantes. “A representação democrática é uma autorização outorgada pelo povo a um órgão soberano, institucionalmente legitimado pela constituição, para agir autonomamente em nome do povo e dos interesses deste” (SOARES, 2011, p. 234).

A representatividade é uma das evoluções democráticas previstas constitucionalmente, fundada nos “princípios da representação e da autoridade legítima” (SOARES, 2011, p. 235). Essa representação figura nos partidos políticos, conceituados como “organizações políticas nas quais seus membros desenvolvem uma ação conjunta com o propósito de conquista e exercício do poder, por meio do processo eleitoral” (SOARES, 2011, p. 256). Esta é a realidade do regime constitucional brasileiro que, desde a Constituição de 1891, elegeu a democracia como forma de governo e perdura até os dias atuais com a Constituição de 1988¹⁴.

Em virtude do objetivo claro de verificar a realidade democrática brasileira, os seus desdobramentos institucionais e legais, torna-se pertinente verificar a representatividade inclusa na democracia do Brasil. Faz-se necessário destacar, portanto, o que Bernard Manin (1995)

¹⁴ “O regime, esposado pela Constituição de 1988, repousa no princípio democrático, ao pressupor uma comunidade política onde todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos (democracia representativa) ou diretamente (ao tender para a democracia participativa ou semidireta) (SOARES, 2011, p. 240).

informa como uma crise da representação política nos países ocidentais e tendo por motivação direta as diversas transformações nos partidos políticos. Segundo ele:

Durante décadas, a representação parecia estar fundamentada em uma forte e estável relação de confiança entre o eleitorado e os partidos políticos; a grande maioria dos eleitores se identificava com um partido e a ele se mantinha fiel. Hoje, porém, o eleitorado tende a votar de modo diferente de uma eleição para a outra, e as pesquisas de opinião revelam que tem aumentado o número dos eleitores que não se identificam com partido algum. Até pouco tempo atrás, as diferenças entre os partidos pareciam um reflexo das clivagens sociais. Mas hoje tem-se a impressão que são os partidos que impõem à sociedade clivagens, cujo caráter "artificial" é lastimado por alguns observadores. No passado, os partidos propunham aos eleitores um programa político que se comprometiam a cumprir, caso chegassem ao poder. Hoje, a estratégia eleitoral dos candidatos e dos partidos repousa, em vez disso, na construção de imagens vagas que projetam a personalidade dos líderes (MANIN, 1995, p.1).

São partidos políticos sem ideologia definida, sem empatia com os representados, que escolhem os representantes não por suas condições de governança, mas em geral pela ideia de que talvez ele não seja um representante tão ruim como os demais serão, atendo-se a uma vinculação pessoal, sentimental e não profissional. Essa total falta de critérios na formalização de um governo representativo atinge fundo a atual condição democrática no Brasil, o que permite “indagar se as mudanças que hoje atingem a representação não estariam sinalizando a emergência de uma terceira forma de governo representativo, tão estável e coerente quanto o modelo parlamentar e a democracia de partido” (MANIN, 1995, p. 3).

A democracia constitucional brasileira é hoje influenciada negativamente por inúmeros fatores que ultrapassam as fronteiras do país, mas que são inerentes à condição de mundo globalizado, como a política externa e a política econômica. Assim, o que se extrai é que

a experiência constitucional brasileira revela um sistema econômico excludente e perverso, legitimado por uma democracia formal, ao contrapor os interesses conflitantes de uma classe dominante elitista, que concentra riquezas e obstaculiza reformas sociais, aos interesses dos segmentos marginalizados da sociedade (SOARES, 2011, p. 239).

Tais condições democráticas impactam diretamente na formação das leis no Brasil, atingem o processo legislativo que se torna contraproducente às funções de que de fato deveria ser possuidor, tornando-se, em uma maioria esmagadora de situações, uma marionete da falsa democracia brasileira, da falsa divisão de poderes e funções no país, sendo este o próximo tópico de estudo, ainda neste capítulo.

2.2 DIREITO X POLÍTICA COMO DOUTRINADORES DO PROCESSO DE CRIAÇÃO NORMATIVA

A tensão entre Direito e Política é historicamente estudada por doutrinadores que, em diversos trabalhos, procuraram disciplinar mecanismos que traduzissem o paradoxo e a complementaridade vivenciada por esses dois ordenadores da convivência humana. Havendo a sobreposição de um sobre o outro, há a instauração de uma desordem social, que influencia diretamente os mecanismos de formulação de normas jurídicas, atingindo a relação entre os cidadãos e seus representantes.

Para entender como esses doutrinadores da norma jurídica operam, é necessário verificar, em verdade, o que pode ser definido como política. Neste sentido, Hannah Arendt (2002, p. 8) afirma que “A política trata da convivência entre diferentes. Os homens se organizam politicamente para certas coisas em comum, essenciais num caos absoluto, ou a partir do caos absoluto das diferenças”. A autora define política¹⁵ não como algo necessário, mas sim como existente e inerente à convivência em sociedade, um fio condutor de decisões e principalmente de ações¹⁶.

Simone Goyard-Fabre (2002) menciona que a política é algo latente no mundo de hoje, presente de forma umbilical nas diversas figuras do mundo de forma tão atuante, que se torna impossível falar de apolitismo. Assevera a autora a necessidade de uma “reflexão crítica sobre a constituição da ordem jurídica que governa, ao mesmo tempo, a vida de cada povo e as relações entre os diversos povos [...]” (GOYARD-FABRE, 2002, p. 1), ou seja, é imprescindível não apenas entender o significado da política, mas os impactos resultantes dessa combinação, com o direito no ordenamento jurídico.

Franz Neuman (1969, p. 27) afirma que “a política é certamente o conflito entre grupos de poder, e isso pode ser resolvido com vitória ou derrota, ou ainda por conciliação, isto é, concessões mútuas. Um grupo, contudo, pode representar, na sua luta pelo poder, algo mais que interesses particulares”.

¹⁵ “A política, assim aprendemos, é algo como uma necessidade imperiosa para a vida humana e, na verdade, tanto para a vida do indivíduo como da sociedade. Como o homem não é autárquico, porém depende de outros em sua existência, precisa haver um provimento da vida relativo a todos, sem o qual não seria possível justamente o convívio. Tarefa e objetivo da política é a garantia da vida no sentido mais amplo. Ela possibilita ao indivíduo buscar seus objetivos, em paz e tranquilidade, ou seja, sem ser molestado pela política — sendo antes de mais nada indiferente em quais esferas da vida se situam esses objetivos garantidos pela política, quer se trate, no sentido da Antiguidade, de possibilitar a poucos a ocupação com a filosofia, quer se trate, no sentido moderno, de assegurar a muitos a vida, o ganha-pão e um mínimo de felicidade” (ARENDR, 2002, p. 17).

¹⁶ “A política não é necessária, em absoluto — seja no sentido de uma necessidade imperiosa da natureza humana como a fome ou o amor, seja no sentido de uma instituição indispensável do convívio humano. Aliás, ela só começa onde cessa o reino das necessidades materiais e da força física. Como tal, a coisa política existiu sempre e em toda parte tão pouco que, falando em termos históricos, apenas poucas grandes épocas a conheceram e realizaram” (ARENDR, 2002, p. 16).

Percebe-se que o autor apresenta características positivas da política, defende este ordenador como o resultado de um processo de diálogo entre as partes e não necessariamente condicionada pelos interesses individuais e mesquinhos de quem a rege. Seria esse o termômetro da teoria política para o autor, a determinação dos limites que o grupo no poder tem de seus interesses particulares em benefício de interesses de âmbito universal (NEUMANN, 1969, p. 27).

“Onde quer que a política não permita à sociedade compreender-se, constituir-se na compreensão, a loucura e o terror levarão a melhor” (NEGRI, 2002, p. 27-28). A política faz parte do processo construtivo de uma sociedade, compõe os alicerces de suas bases jurídicas, a realização de uma revolução que transforma a forma de governo de um estado; se acompanhada de uma consciência política dos participantes, torna diferente o processo. “Quando um grande número de cidadãos encara a política revolucionária com seriedade, essa transformação na consciência política marca uma realidade revolucionária, independente de transformar ou não uma ou outra relação social” (ACKERMAN, 2006, p. 283).

Aduz Neuman (1969, p. 28) ao que se refere à implementação de um sistema político, dizendo que se “imprime os costumes do grupo no poder ao resto da população. Quanto maiores as tensões, tanto mais severas se tornam as imposições. Os indivíduos recorrem a toda sorte de dissimulações, e em certos períodos da história, foi o mentiroso que se tornou o herói”.

No entanto, se o processo construtivo do ordenamento jurídico que vigerá neste Estado for implementado com o mínimo de consciência política dos cidadãos, com a ideia de que estes fazem a revolução, que são capazes de encerrar o passado e assumir uma nova identidade política, haverá chances maiores de uma sociedade pautada em igualdades, em que os interesses e imposições individuais serão relegados a um segundo plano e o direito surgirá como condutor da vida em sociedade e, principalmente, como defensor dos direitos individuais.

Necessário mencionar que a política advém de um poder político¹⁷, que, segundo Franz Neuman (1969), envolve duas relações diferentes: “o controle da natureza e o controle do homem”, sendo definido como:

o poder social que se focaliza no Estado. Ele trata do controle de outros homens para o fim de influenciar o comportamento do Estado, de suas atividades legislativas, administrativas e jurídicas. Uma vez que o poder político é o controle de outros homens, ele representa sempre uma relação dupla, em contraste com o poder sobre a natureza externa. O homem não é simplesmente uma peça da natureza externa, é um organismo dotado de razão, embora frequentemente não consiga agir dentro dela

¹⁷ Outro conceito de poder político é o exposto por Simone Goyard-Fabre (2002, p. 2) que afirma: “O Poder Político – *Potestas* e não *potentia* – é uma construção jurídica, tanto é que seu exercício obedece a princípios e a regras que lhe impõem restrições e limites. Se a potência é a força e, às vezes, violência, o Poder político implica a ordem de direito erigida por um conjunto de vínculos institucionais”.

como também nem sempre se possa impedi-lo de o fazer. Em consequência, aqueles que detêm o poder político são compelidos a criar reações emocionais e racionais sobre os que são por eles governados, induzindo-os a aceitar, implícita ou explicitamente, as ordens e comando que vem de cima (NEUMANN, 1969, p.11-12).

O poder político sem mordanças e amarras, sem o mínimo de conscientização das necessidades coletivas, leva ao insucesso de qualquer Estado¹⁸. Esse limite é imposto pelo direito, mais especificamente pelo direito político, sendo este “o conjunto de regras que estruturam o aparelho da potência dos Estados, tanto no plano interno como no trato jurídico internacional. A existência do direito político significa que a política não se reduz a simples relações de força e que “potência” não é “poder” (GOYARD-FABRE, 1999, p. 2).

O poder político, como bem assevera Goyard-Fabre (1999, p. 3), tem, em um primeiro momento, uma função organizacional, tendo em vista que “confere à diversidade dos fenômenos do mundo político um arranjo lógico e coerente que acompanha a organização racional dos poderes públicos consoante valores e exigências homogêneas”. O direito político mantém o equilíbrio na vida em sociedade e deve sempre estar em movimento, absorvendo e transformando as evoluções do cotidiano. Tem a função também de não permitir a sobreposição do poder pessoal em detrimento do previsto na legislação e nas regras de conduta sociais. Ingeborg Maus (2009, p. 170) menciona que a “ausência de poder pessoal está vinculada à participação direta de todos no poder porque somente assim pode ser garantida a igualdade da limitação recíproca. Assim, o poder, como tal, não é anulado, mas automatizado e minimizado”.

O mundo político jurídico ideal seria o construído com as limitações de poderes das esferas pessoais, realizadas pelos próprios cidadãos que exerceriam a sua liberdade político-jurídica apenas nos limites permitidos pelo texto normativo e pelas regras de convivência. Entretanto, esta não é a realidade das sociedades modernas, há o surgimento do que Maus (2009, p. 173) denomina de “ilhas imperceptíveis de poder pessoal¹⁹”, que surgem sorrateiramente, “de forma que características pessoais, competências e modalidades de formação do ‘juiz justo’ assumem cada vez mais o lugar daquela vinculação à lei que ainda era óbvia para todo o Direito Público no século XIX” (MAUS, 2009, p. 174). Em paralelo ao surgimento das ilhas de poder

¹⁸ “Não há política que não requeira sua organização jurídica por meio de um corpus de regras cuja vocação é, a um só tempo, a de uma ordem-ordenamento que fixa as relações formais entre a normas constitutivas do sistema e uma ordem-comando que expressa a autoridade de que está investida essa instância política. Sistemática e normatividade são as duas características conjuntas e indissociáveis da ordem jurídica que estrutura o estofado da vida pública, dando forma e validade a seus conteúdos substanciais” (GOYARD-FABRE, 1999, p. 2-3).

¹⁹ “Os mecanismos de integração, transmitidos de forma subjetiva, de uma cultura política de massa são novamente reposicionados sobre as insígnias do poder pessoal. Eleições políticas regridem, em certa medida, a eleições pessoais de forma que há que se falar em uma involução de sistemas liberal-democráticos para monarquias eletivas” (MAUS, 2009, p. 173).

pessoal, intensifica-se o apelo à conscientização da necessidade de restrição do exercício do poder político.

Ronald Dworkin (2000, p. 8) assevera que “qualquer comunidade política será melhor, se seus tribunais não tomarem nenhuma atitude que não as especificadas em regras publicadas previamente, e, também, se suas instituições jurídicas fizerem cumprir quaisquer direitos que os cidadãos individuais tenham”²⁰, ou seja, o pessoal deve dar lugar ao disciplinado em Lei. Esta deve ser a luta de todos, pois não se pode calar ao constatar-se que o caminho traçado em uma determinada sociedade é o da passividade enquanto as decisões exclusivamente políticas superam e substituem as decisões disciplinadas pelo direito político, decididas com equilíbrio, contraditório e de forma racional, garantindo-se os direitos constantes no ordenamento.

Arendt (2002, p. 9) alerta que, “nas democracias de massa, sem nenhum terror e de modo quase espontâneo, por um lado toma vulto uma impotência do homem e por outro aparece um processo similar de consumir e esquecer, como que girando em torno de si mesmo de forma contínua”. Tal alerta chama a atenção para o círculo vicioso vivenciado em inúmeras sociedades modernas, o círculo da falsa representação política, das falsas garantias constitucionais e da falsa divisão de poderes.

Hans Kelsen (1998), antes de propor uma definição para o que de fato seja o “Direito”, enuncia a necessidade de verificar os inúmeros significados advindos desta palavra, com um ponto comum entre eles,

uns com os outros os objetos que, em diferentes povos e em diferentes épocas, são designados como “Direito”, resulta logo que todos eles se apresentam como ordens de conduta humana. Uma “ordem” é um sistema de normas cuja unidade é constituída pelo fato de todas elas terem o mesmo fundamento de validade (KELSEN, 1998, p. 21).

Ressalta ainda José Alcione Bernardes Júnior (2009, p. 143) que o direito se define como um estabilizador de perspectivas sociais, afirmando que “na verdade, é importante dizer que o direito não assegura a observância dos comportamentos prescritos, mas tão-somente garante expectativas de condutas”, ou seja, não há garantia de que todas as normas inseridas no ordenamento jurídico serão cumpridas e aplicadas. O que o autor pontua de forma lúcida é que

²⁰ “Essas reflexões de Dworkin marcam o emergir de um novo paradigma que vem, enquanto tal, de forma cada vez mais difundida e internalizada se afirmando através da constituição de um novo senso comum social, de um novo pano-de-fundo para a comunicação social, no qual são gestadas pretensões e expectativas muito mais complexas, profundas e rigorosas no que respeita ao Direito, seja com o ordenamento ou esfera própria da ação comunicativa, do reconhecimento e do entendimento mútuo dos cidadãos para o estabelecimento e a implementação da normativa que deve reger sua vida em comum, seja como simples âmbito específico de conhecimento e exercício profissionais” (CARVALHO NETTO, 1997, p. 29).

o descumprimento de normas faz parte da ordem social formada. Caso contrário, se todas as normas inseridas fossem cirurgicamente precisas e seguidas, não haveria necessidade de um sistema normativo e, da mesma forma, a recíproca mostra-se verdadeira, se tudo fosse descumprido, o sistema mostrar-se-ia ineficiente.

Neste sentido, Bernardes Júnior (2009, p. 145) afirma que a característica de conflito é inerente ao ser humano e insuperável, pois “repousa em vários fatores como paixão, ambição, desajuste psicológico, interesses pessoais. Pode-se, quando muito, resolver controvérsias, menos profundas e destituídas da alta carga de dramaticidade própria dos conflitos”. O direito tem uma função social imprescindível, mas sozinho não é capaz de resolver todas as nuances da vida em sociedade.

É, nesse momento, que Bernardes Júnior (2009) traz sua definição para a participação da política em parceria com o Direito. Para ele, “se ao direito incumbe a estabilização de expectativas comportamentais, à política cabe a tomada de decisões que vinculem a coletividade” (BERNARDES JÚNIOR, 2009, p. 145), provenientes de um intenso processo deliberativo, que oferecerá ao direito os suportes de fundamentação para as decisões resultantes das normas jurídicas aplicadas à vida em sociedade²¹.

Ocorre que se faz imprescindível pontuar as diferenças das complexidades apresentadas por esses dois ordenadores. Não se tem a intenção de afirmar que, em uma escala de prioridade, um é hierarquicamente superior ao outro, mas sim demonstrar que, em cada escala de importância, há papéis definidos. Neste sentido, afirma Bernardes Júnior (2009, p. 147) que, dentro do sistema político, cujo código é “maioria/minoria ou governo/oposição”, existem tantas possibilidades argumentativas e abrangência de discussão, que o sistema político é considerado pelo autor menos seletivo.

Enquanto no sistema do Direito, cujo código é nomeado de “lícito/ilícito” (BERNARDES JÚNIOR, 2009, p. 146), já há uma evocação de possibilidades mais reduzida, invoca-se e clama-se por algo que está no texto da lei, claro que há inúmeros aspectos interpretativos, porém têm uma menor abrangência e zonas de discussão, se comparados ao sistema político, aqui explicitado.

²¹ Explica Bernardes Júnior (2009, p. 146): “Portanto, identificando um problema no seio social, que aponta para uma intervenção normativa, é possível estabelecer uma contraposição entre uma situação vivida, concreta, conflitiva, e uma situação desejada, à qual se visa chegar mediante a regulação estatal, com vistas à última análise, a propiciar a coexistência social. Trata-se, pois, de perseguir os mais variados objetivos coletivos, mediante um processo decisório que toma em consideração os valores envolvidos nessa tensão entre a situação fática demandante de solução e a situação desejada. Ora, por envolver decisões que repercutem na vida da coletividade em geral, as quais exigem uma estimativa valorativa, faz-se necessário que tal processo resulte do debate mais amplo possível, a fim de que os destinatários da regulação estatal possam influenciar no conteúdo dessa deliberação política”.

Asseverando o já exposto, no que se refere à inexistência de hierarquia, defendida neste trabalho, e sobre a necessidade de equilíbrio²², pondera Bernardes Júnior (2009, p. 150) que a existência do Direito só acontece em decorrência de um processo político, mais especificamente legislativo, realizando-se o que o autor nomeia de a prestação de “serviços recíprocos, estabelecendo-se entre eles uma relação de acoplamento estrutural²³”.

Diante de tantas incongruências e más interpretações entre Direito e Política, depositam-se todas as esperanças na Norma Fundamental, resultante do surgimento do Direito Constitucional, quando em verdade “o direito constitucional apenas supre a moldura para o exercício do poder político, mas não indica o seu detentor ou as suas funções” (NEUMANN, 1969, p. 26). No que se refere ao papel de destaque conferido pela Constituição Federal, afirma Bernardes Júnior (2009, p. 149-150) que:

Assim, o papel fundamental da Constituição consiste em interligar o direito com a política, propiciando o fechamento operacional entre os dois sistemas, que passam a se prestar serviços recíprocos. A política confere efetividade ao direito, oferecendo-lhe o aparato estatal para a imposição de suas decisões, bem como as premissas materiais que as informam, e o sistema jurídico confere legitimidade à política, na medida em que as deliberações políticas devem sujeitar-se à observância de procedimentos jurídicos válidos. Desse modo, a legalidade gera a legitimidade e vice-versa.

Verifica-se que Direito e Política sempre caminharam juntos em todas as sociedades antigas e modernas, algumas vezes sendo usados de forma equivocada para atender aos interesses pessoais, particulares de uma parcela do poder, outras vezes sendo gestores de intensas transformações sociais, mas sempre doutrinadores e fundadores dos inúmeros ordenamentos jurídicos existentes. O equilíbrio entre ambos não é apenas benéfico, mas essencial para atingir-se uma verdadeira democracia representativa; não se almeja com essa balança a busca do governo ideal, mas o que for mais próximo deste.

2.3 O DIREITO CONSTITUCIONAL, CONSTITUIÇÃO E PODER CONSTITUINTE

²² Neste sentido pontua Bernardes Júnior (2009, p. 149-150): “Ocorre que o direito decide com base em premissas materiais oferecidas pelo sistema político, vale dizer, os programas condicionais próprios do direito passaram precedentemente por uma deliberação política. Contudo, toda a opção política traduzida em norma legal sempre traz consigo uma inafastável margem de indeterminação semântica, até porque o Legislativo, ao editar uma lei, busca atender a critérios de generalidade e abstração. Por mais previdente que possa ser o legislador, ele é absolutamente incapaz de prever em abstrato todas as possibilidades situacionais relevantes para o direito, que a vida social, em suas múltiplas manifestações, é capaz de ensejar. Daí a assertiva de que o texto não regula o contexto”.

²³ Define Bernardes Júnior (2009, p. 149-150) que, para a existência dessa característica é imprescindível “a existência de uma jurisdição constitucional que impeça a transmutação do texto constitucional em mera peça de retórica, destituída de força normativa”.

A importância do Direito Constitucional advém, em muitas sociedades modernas, da configuração de um novo regime democrático. Muitos definem a aquisição desse direito em sociedades como o divisor de águas de uma nova era que se iniciará. Bonavides (2002, p. 36) assevera que a origem desse ramo do direito “prende-se ao triunfo político e doutrinário de alguns princípios ideológicos na organização do Estado moderno”, resultantes da grande influenciadora Revolução Francesa.

Para Zulmar Fachin (2013, p. 2), falar de Direito Constitucional é falar de um núcleo central de onde se ramifica todo o ordenamento jurídico, ou seja, “é o núcleo irradiador de legitimidade, capaz de validar as normas jurídicas localizadas em qualquer campo do ordenamento jurídico”.

Ressalta José Afonso da Silva (2007, p. 34) que o Direito Constitucional integra o Direito Público, mas com algumas particularidades que o diferenciam das demais espécies desse ramo, devido principalmente ao objeto e aos princípios peculiares que o integram. O autor define, assim, o Direito Constitucional como “o ramo do Direito Público que expõe, interpreta e sistematiza os princípios e normas fundamentais do Estado” (SILVA, 2007, p. 34).

Bonavides (2002, p. 36) define como objeto de estudo do Direito Constitucional contemporâneo “o estabelecimento de poderes supremos, a distribuição de competência, a transmissão e o exercício da autoridade, a formulação dos direitos e das garantias individuais e sociais”. Já na visão de Fachin (2013, p. 4), o objeto é a “Constituição compreendida como o documento normativo fundamental do Estado e da sociedade, dotado de supremacia normativa em relação ao restante do ordenamento jurídico”.

No Brasil, o Direito Constitucional sofreu influências dos direitos de vários países, destacando-se França, Estados Unidos, Alemanha e Portugal (FACHIN, 2013, p. 8). Pode-se afirmar que um dos produtos ou se não o principal produto resultante do Direito Constitucional trata-se da denominada Lei Fundamental ou Carta Magna, ou seja, a Constituição. O movimento de criação e surgimento dessas leis fundamentais denomina-se de constitucionalismo (FACHIN, 2013, p. 36), vocábulo que permite duas interpretações, uma em sentido amplo e a outra mais estrita²⁴ e que o subdivide em primitivo, antigo, medieval, moderno e contemporâneo.

²⁴ “Constitucionalismo é um vocábulo que permite dupla interpretação: em sentido amplo, significa que todos os Estados têm uma constituição, independentemente do momento histórico, do regime político adotado ou do perfil jurídico que possa ter. Em sentido estrito, traduz uma técnica jurídica de proteção das liberdades, surgida no final do século XVIII, permitindo aos cidadãos protegerem-se contra o arbítrio dos governos absolutistas” (FACHIN, 2013, p. 36).

O movimento transformador resultante da mudança de perspectiva de um Estado, quanto aos direitos de seus cidadãos, dá-se através de uma ruptura da ordem jurídica existente, quando estabelece um novo tipo de Estado ou através do surgimento de um novo Estado, com sua primeira constituição (FACHIN, 2013, p. 48). Ambas as situações necessitam do que denominamos de Poder Constituinte como mecanismo ou instrumento de impulso às transformações legais e sociais advindas dessa nova realidade, conferindo legitimidade a ela²⁵.

Pode-se afirmar que há uma estrita relação de proximidade entre o poder constituinte e o tempo. “Com efeito, o poder constituinte é, por um lado, uma vontade absoluta que determina o seu próprio tempo. Em outros termos, o poder constituinte representa um momento essencial na secularização do poder e na laicização da política” (NEGRI, 2002, p. 22). Há ainda, entre os doutrinadores, a afirmação da existência de ligação direta entre o Poder Constituinte e a revolução, entretanto, deve-se observar que “a revolução é, sem dúvida, começo, mas somente quando o princípio constituinte se afasta da violência e da guerra é que a história moderna começa: o princípio constituinte é, então, a liberdade” (NEGRI, 2002, p. 28).

Diante desta realidade, verifica-se a condição abrangente do Poder Constituinte, que vai muito além da simples produção de normas constitucionais ou estruturação dos poderes constituídos, sendo, na verdade, responsável por ordenar e regular a política democrática (NEGRI, 2002, p. 7). Na história constitucional brasileira, destaca Bonavides (2002, p. 162) que o Poder Constituinte “sempre se exercitou segundo o princípio da legitimidade democrática. Esse princípio nós o entendemos como o da livre participação dos governados na formação da vontade oficial [...]”.

Resultante da transformação advinda do surgimento e consolidação do Direito Constitucional, do impulso gerado pelo Poder Constituinte e pela conjuntura histórica²⁶ e política, nasce ou transforma-se, nos Estados, uma nova Constituição. Segundo assevera José Afonso da Silva (2007, p. 38),

A constituição do Estado, considerada sua lei fundamental, seria então, a organização dos seus elementos essenciais: um sistema de normas jurídicas, escritas ou costumeiras, que regula a forma do Estado, a forma de seu governo, o modo de

²⁵ “A teoria do poder constituinte é basicamente uma teoria da legitimidade do poder. Surge quando uma nova forma de poder, contida nos conceitos de soberania nacional e soberania popular, faz sua aparição histórica e revolucionária em fins do século XVIII. Esse poder novo, oposto ao poder decadente e absoluto das monarquias de direito divino, invoca a razão humana ao mesmo passo que substitui Deus pela Nação como titular da soberania. Nasce assim a teoria do poder constituinte, legitimando uma nova titularidade do poder soberano e conferindo expressão jurídica aos conceitos de soberania nacional e soberania popular” (BONAVIDES, 2002, p. 141).

²⁶ Cumpre entender que a “constituição jurídica de um Estado é condicionada historicamente pela realidade de seu tempo. Esta é uma evidência que não se pode ignorar. Mas ela não se reduz à mera expressão das circunstâncias concretas de cada época. A constituição tem uma existência própria, autônoma, embora relativa, que advém de sua força normativa, pela qual ordena e conforma o contexto social e político” (BARROSO, 2006, p.1).

aquisição e o exercício do poder, o estabelecimento de seus órgãos, os limites de sua ação, os direitos fundamentais do homem e as respectivas garantias. Em síntese, a constituição é o conjunto de normas que organiza os elementos constitutivos do Estado.

No entendimento de Paulo Bonavides (2002, p. 80), o conceito de Constituição se divide em dois aspectos: um de ordem material e outro de ordem formal. O primeiro é definido como “o conjunto de normas pertinentes à organização do poder, à distribuição da competência, ao exercício da autoridade, à forma de governo, aos direitos da pessoa humana, tanto individuais como sociais”. No que se refere ao aspecto formal, o autor destaca o processo complexo de alteração dos dispositivos contidos na Constituição, destacando-se que esta complexidade diverge da “forma fácil empregada na feitura da legislação ordinária”, e por isso diferencia a Constituição em seu aspecto formal (BONAVIDES, 2002, p.82).

As características aqui asseveradas, quais sejam, o surgimento de novas constituições, se dão com as alterações históricas e políticas advindas com o tempo. O Poder Constituinte vem para transformar a realidade das sociedades e tem uma estrita relação com as revoluções que se encaixam na história constitucional brasileira. “Constituições, como é trivialmente sabido, não nos faltaram. Antes pelo contrário, nesta matéria teremos pecado mais pelo excesso do que pela escassez” (BARROSO, 2006, p. 7). Bonavides (2002) destaca que é possível distinguir, de forma precisa, três fases da realidade constitucional brasileira:

Quem se propuser a uma análise em profundidade da evolução constitucional do Brasil não terá dificuldade em distinguir três fases históricas perfeitamente identificáveis em relação aos valores políticos, jurídicos e ideológicos que tiveram influxo preponderantemente na obra de caracterização formal das instituições: a primeira, vinculada ao modelo constitucional francês e inglês do século XIX; a segunda, representando já uma ruptura, atada ao modelo norte-americano e, finalmente, a terceira, em curso, em que se percebe, com toda a evidência, a presença de traços fundamentais presos ao constitucionalismo alemão do corrente século (BONAVIDES, 2002, p. 362).

A evolução constitucional traz, em seu processo, ao invés de uma reunião de boas práticas, em verdade uma acumulação de vícios²⁷ institucionais e legais. Vícios que acarretam a desvalorização da Lei Fundamental, a perda da confiança no ordenamento jurídico e a perpetuação da injustiça. Esse conjunto de erros, como suscitado, atinge a divisão de poderes e o próprio alicerce do Poder Legislativo, objeto de estudo neste capítulo, sendo pertinente a verificação dos principais problemas na história constitucional brasileira e oportunizando-se a reflexão que desencadeará a alteração desta realidade.

²⁷ “Assim é que, numa sucessão de percalços, foram editadas, em pouco mais de 180 anos de Independência e 110 anos de República, oito Constituições, num melancólico estigma de instabilidade e falta de continuidade de nossas instituições políticas. Um lance de vista superficial poderia fazer crer que a vivência brasileira consiste em um encandeamento de crises, que se alternam em farsesca repetição” (BARROSO, 2006, p. 7).

Esquece-se imprudentemente o nível de importância que a Constituição detém no ordenamento jurídico brasileiro, devendo-se rememorar as palavras de Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira (2016, p. 89): “Desse modo é que a Constituição deverá ser compreendida como a institucionalização de condições processuais para a formação da vontade e da opinião políticas e como instância de reconhecimento reflexivo de espaços públicos e privados abertos à interpretação [...]”.

Diante dessa assertiva, verificar-se-á que a norma constitucional deve servir como parâmetro para a propositura de outras leis. A conformidade com as diretrizes constitucionais é requisito para a concessão do status de legítima a uma norma inserida no ordenamento jurídico, fato este esquecido ou menosprezado pelos atores políticos, que se utilizam de uma política paternalista²⁸ em relação aos cidadãos que o elegeram, defendendo a ideia de que estes não têm condições de decidir ou de exercer o contraditório, ou mesmo que não têm propriedade intelectual para se apropriarem das normas constitucionais e defendê-las.

Menelick de Carvalho Netto (1997), na apresentação da obra “A identidade do sujeito constitucional”, é claro e verdadeiro ao condenar essa atuação dos parlamentares, afirmando que inexistem democracia sem a observação dos desejos da maioria, nem muito menos “constitucionalismo sem legitimidade popular, pois aí há autoritarismo” (ROSENFELD, 2003, p. 12). Porém é importante mencionar que não é apenas o discurso e a participação que garantem que as normas resultantes desses processos serão legítimas, os sujeitos constitucionais²⁹, como nomeia Michel Rosenfeld (2003), são determinantes, mas também sofrem suas limitações de atuação em uma verificação do texto constitucional.

Serão melhor pormenorizados os elementos neste tópico suscitados, no que se refere à importância do Direito Constitucional e da Constituição na construção da legitimidade dos projetos de leis complementares, além da obrigatoriedade de realização de um procedimento

²⁸ Os aspectos errôneos dessa política paternalista são verificados na obra de Michel Rosenfeld que afirma: “Ela subtrai dos cidadãos exatamente a cidadania, o respeito à sua capacidade de autonomia, à sua capacidade de aprender com os próprios erros, preservando eternamente a minoridade de um povo reduzido à condição de massa (de uma não-cidadania), manipulável e instrumentalizada por parte daqueles que se apresentam como seus tutores, como os seus defensores, mas que, ainda que de modo inconsciente, creem a priori e autoritariamente na sua superioridade em relação aos demais, e assim, os desqualificam como possíveis interlocutores. O debate público e os processos constitucionais de formação de uma ampla vontade, são assim privatizados” (ROSENFELD, 2003, p. 11)

²⁹ Importante elucidar o entendimento de Michel Rosenfeld acerca das limitações conferidas pelos sujeitos constitucionais: “Uma vez admitido que o sujeito constitucional só pode adquirir identidade no domínio intersubjetivo circunscrito pelo discurso constitucional, deve resultar claro que a personificação do sujeito constitucional deve ser evitada. Nem os constituintes, nem os intérpretes da Constituição, nem os que se encontram sujeitos às suas prescrições são propriamente o sujeito constitucional. Todos eles formam parte do sujeito constitucional e pertencem a ele, mas o sujeito constitucional enquanto tal só pode ser apreendido mediante expressões de sua auto-identidade no discurso intersubjetivo que vincula todos os atores humanos que estão e serão reunidos pelo mesmo conjunto de normas constitucionais” (ROSENFELD, 2003, p. 40-41).

que tenha por norte as normas constitucionais, a realização do discurso e a participação dos sujeitos.

2.4 DIVISÃO DE PODERES NA HISTÓRIA CONSTITUCIONAL BRASILEIRA

A separação dos poderes teve como seu precursor, em uma primeira visão não propriamente de separação, mas de poderes³⁰, Aristóteles (2006), que criou uma diferenciação entre os Poderes Deliberativo, Executivo e Judiciário. Para ele, o primeiro é aquele que deve deliberar sobre os negócios do Estado, o segundo compreende os cargos necessários para o funcionamento do Estado e o terceiro compreende os cargos necessários para o funcionamento da jurisdição. Não havia de fato a separação dos poderes para Aristóteles (2006), tendo em vista que defendia que eles poderiam ser exercidos por diferentes atores, separadamente ou por uma mesma pessoa em moldes absolutistas.

Como inovador na teoria da separação de poderes, Locke³¹ propôs a divisão em dois poderes principais, o Poder Legislativo³² e o Poder Executivo, sendo o primeiro “que determina como se devem empregar as forças de um Estado para a conservação da sociedade e de seus membros” e o segundo aquele que “assegura no interior a execução das leis positivas” (CHEVALLIER, 1993, p. 112). Diferente de Aristóteles (2006), Locke (1994) visualiza a necessidade de divisão dos atores responsáveis por cada poder e ressalta o caráter duvidoso dos gestores, no sentido da fragilidade humana de acender ao poder. Partindo desta ideia de fácil

³⁰ “Entretanto, apesar de ter sido Aristóteles o primeiro a visualizar as diferentes funções do Estado, conforme nos ensina Carré de Malberg, constitui um erro imaginar que foi ele o primeiro a descrever a Teoria da Separação entre os Poderes, já que Aristóteles não impunha qualquer obstáculo ao fato de os dois ou mesmo de os três Poderes serem exercidos por uma única pessoa ao mesmo tempo” (ZANCANER, 2009, p. 27).

³¹ “Locke partirá, como Hobbes, do estado de natureza e do contrato original, dando-lhes, porém, uma nova versão, que lhe permitirá erigir em regra a distinção do poder legislativo e do poder executivo, para terminar com uma limitação toda terrestre, toda humana do poder, sancionada, em última instância, pelo direito de insurreição dos súditos” (CHEVALLIER, 1993, p. 107).

³² Segundo define Locke (1994, p. 74-75): “O poder legislativo é aquele que tem competência para prescrever segundo que procedimentos a força da comunidade civil deve ser empregada para preservar a comunidade e seus membros. Entretanto, como Segundo Tratado sobre o Governo Civil basta pouco tempo para fazer aquelas leis que serão executadas de maneira contínua e que permanecerão indefinidamente em vigor, não é necessário que o legislativo esteja sempre em funcionamento se não há trabalho a fazer; e como pode ser muito grande para a fragilidade humana a tentação de ascender ao poder, não convém que as mesmas pessoas que detêm o poder de legislar tenham também em suas mãos o poder de executar as leis, pois elas poderiam se isentar da obediência às leis que fizeram, e adequar a lei a sua vontade, tanto no momento de fazê-la quanto no ato de sua execução, e ela teria interesses distintos daqueles do resto da comunidade, contrários à finalidade da sociedade e do governo. Por isso, nas comunidades civis bem organizadas, onde se atribui ao bem comum a importância que ele merece, confia-se o poder legislativo a várias pessoas, que se reúnem como se deve e estão habilitadas para legislar, seja exclusivamente, seja em conjunto com outras, mas em seguida se separam, uma vez realizada a sua tarefa, ficando elas mesmas sujeitas às leis que fizeram; isto estabelece um vínculo novo e próximo entre elas, o que garante que elas façam as leis visando o bem público” (LOCKE, 1994, p. 74-75).

corrupção do homem, Montesquieu (1996) propôs, de fato, a total separação dos poderes, dividindo as funções do estado em três poderes: Legislativo, Executivo e Judiciário.

É possível afirmar que, no Brasil, há, em verdade, uma divisão de poderes fora do texto constitucional, uma divisão de poderes gerida e orquestrada pelas vontades e desejos individuais. Consoante o afirmado em momento anterior neste trabalho, a Constituição Federal de 1988 prevê, de forma expressa, no texto da Lei, em seu Art. 2º, o modelo de divisão adotado pelo país, que consiste na atribuição da gestão em três poderes, o Executivo, o Legislativo e o Judiciário, que devem ser harmônicos e independentes entre si.

Alerta Cassius Guimarães Chai (2008) que, a partir de uma observação das instituições brasileiras e suas práticas, verifica-se

que os Poderes nem são e nem atuam independentes, e que a harmonia surge como dama de conveniências da permanente tensão entre a liberdade e a igualdade. E, por isso, a re colocação da localização das estruturas, e não separação ou divisão, dos poderes em CONJUGAÇÃO DOS PODERES.

No Brasil, a separação deve ser vista com certa relatividade, pois nada é o que de fato parece ser; as funções tidas como típicas e como principais condutores das ações dos poderes, hoje são vistas como fantoches nas mãos dos atores. As funções atípicas³³, vistas como ponto de equilíbrio entre os poderes, passaram a assumir a função de típicas sem nenhuma vergonha ou preocupação em camuflar seus atos. Como diz Bulos (2015, p. 1074), “hoje em dia, cada uma dessas funções não é, em absoluto, estanque uma da outra”.

Esta conjuntura, de desequilíbrio entre os poderes, é transpassada de Constituição em Constituição no Brasil, até resultar na atual conjuntura brasileira de uma verdadeira farsa entre os poderes, assertiva que não se restringe à esfera federal, mas macula e fere também a esfera estadual e suas respectivas constituições. A explicitação do presente tópico se mostra pertinente às finalidades propostas, mais especificamente como fonte conceitual, para entender os argumentos utilizados nas Casas Legislativas estaduais para justificar os pareceres emitidos pelas Comissões de Constituição e Justiça posteriormente suscitadas e estudadas.

São ainda fonte de reflexão os erros e acertos e principalmente a desvirtuação das funções do Poder Legislativo, além de proporcionar uma breve verificação dos momentos constitucionais no Brasil, em que se fez presente a figura do controle de constitucionalidade, não na conjuntura e na configuração atual, mas com características inerentes a cada momento

³³ “É necessário atinar para o caráter atípico que as tem notabilizado, nada obstante a preservação de seus traços próprios e intrínsecos por natureza”. Esses traços próprios e intrínsecos das atividades legislativa, executiva e judiciária são responsáveis pela harmonia e cooperação entre poderes, “evitando guerrilhas institucionais, impedindo que atritos ou querelas pessoais repercutam no plano institucional” (BULOS, 2015, p. 1076).

constitucional vivenciado. Pertinente, portanto, uma análise da história constitucional brasileira no que se refere à divisão de poderes.

2.4.1 A Constituição de 1824: a carta imperial

A independência do Brasil deu-se no ano de 1822. Pode-se falar então em primeira “crise” institucional que daria origem ao primeiro instrumento constitucional. “A assembleia constituinte, que já havia sido convocada por Dom Pedro I antes da independência, foi instalada oficialmente em 03 de maio de 1823” (FACHIN, 2013, p. 69), sendo este período lembrado pela sua autonegação de Imperador Constitucional e Defensor Perpétuo do Brasil.

Já consciente do seu papel de detentor do poder, D. Pedro I³⁴, por problemas de conflitos internos com os representantes da Assembleia, destituiu-a e iniciou assim a história constitucional brasileira por meio de uma outorga. “À ulterior submissão da Carta de 1824 à ratificação das províncias, ao contrário da indulgente avaliação de autores ilustres, não permite se lhe aponha o selo da aprovação popular, por mais estreitos que sejam os critérios utilizados para identificá-la” (BARROSO, 2006, p. 9).

Segundo assevera Gabriela Zancaner (2009, p. 32), a Carta Imperial de 1824 foi fortemente influenciada pelas ideias liberais que permeavam a Europa entre os séculos XVIII e XIX, que combatiam a ideia e os governos absolutistas. No entanto, a carta imperial tem-se notícia de que “foi a única Constituição do mundo [...], que explicitamente perfilhou a repartição tetradimensional de poderes, ou seja, trocou o modelo de Montesquieu pelo de Benjamin Constant, embora de modo mais quantitativo e formal do que qualitativo e material” (BONAVIDES, 2002, p. 363).

Isso quer dizer que a Constituição imperial, em termos de organização de poderes, era subdividida em “[...] Legislativo, Executivo, Judiciário e Moderador (art. 10)” (FACHIN, 2013, p. 71), sendo o grande destaque desse documento a atuação do Poder Moderador³⁵ que detinha

³⁴ “É inegável, contudo, que a Carta do Império fundava-se em certo compromisso liberal, a despeito de jamais haver sido encarada pelo Imperador como fonte de legitimidade do poder que exercia. O Mando pessoal, semi-absoluto, ora guardava mera relação formal com a estrutura normativa da Constituição, ora simplesmente a ignorava” (BARROSO, 2006, p. 9).

³⁵ “O Poder Moderador, assim como o Poder Executivo, era exercido pelo imperador. Idealizado por Benjamin Constant, funcionava como a “chave de toda a organização política” e tinha por missão velar incessantemente “sobre a manutenção da independência, equilíbrio e harmonia dos demais poderes políticos” (art. 98). O Poder Moderador era quase ilimitado, por exercer controle sobre os poderes Legislativo e Executivo. Entre suas principais atribuições, estavam: “a) escolher e nomear os senadores; b) convocar extraordinariamente a Assembleia-Geral; c) sancionar ou vetar leis; d) dissolver a Câmara dos Deputados; e) aprovar ou suspender as resoluções dos Conselhos de Províncias; f) nomear e demitir ministros; g) suspender magistrados” (FACHIN, 2013, p. 71).

o controle dos demais poderes, porém “aniquilava totalmente a separação e a independência entre os Poderes e, ao invés de garantir seu regular funcionamento, funcionava como entrave a qualquer das atribuições originariamente previstas por Montesquieu a cada uma das atividades do Estado” (ZANCANER, 2009, p. 32). Usando-se a analogia, pode-se afirmar que diferente da configuração atual, ou mesmo sem a utilização da nomenclatura de controle de constitucionalidade, o Poder Moderador exercido por Dom Pedro I transfigura-se em uma das primeiras formas de exercício do controle de constitucionalidade na história constitucional do Brasil.

2.4.2 A Constituição de 1891: Constituição republicana

O surgimento da primeira Constituição republicana de 1891 não fugiu à regra da existência de transformações. Neste caso, deveu-se ao contexto histórico da “abolição da escravatura e a proclamação da República” (FACHIN, 2013, p. 69). Diferente da Carta Imperial, a Constituição republicana retomou os ensinamentos de Montesquieu e “previu a separação entre os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário” (ZANCANER, 2009, p. 35). Os poderes “deveriam ser harmônicos e independentes entre si, inexistindo supremacia de um poder em relação ao outro” (FACHIN, 2013, p. 76).

Foi conferido ao Poder Judiciário, por meio da Constituição de 1891, a função de controle das leis e atos normativos por meio do controle de constitucionalidade, “em total harmonia com a teoria proposta por Montesquieu, que prescreve um sistema de pesos e contrapesos para evitar excessos e desequilíbrio” (ZANCANER, 2009, p. 35). Nesse momento, de fato, houve a primeira menção à nomenclatura do controle de constitucionalidade na história constitucional brasileira.

2.4.3 A Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (1934)

A Constituição de 1934 inaugurou o que Bonavides (2002, p. 366) menciona como a terceira fase constitucional da História do Brasil, “época marcada de crises, golpes de Estado, insurreição, impedimentos, renúncia e suicídio de Presidentes, bem como queda de governos republicanos e constituições”.

Seguindo a tradição constitucional brasileira, o surgimento dessa Constituição deveu-se, como assevera Fachin (2013, p. 80), à revolução de 1930 e ao movimento constitucionalista de 1932. Período marcado, ainda, por muitos anseios e reivindicações sociais, cujo texto

“procurou realizar uma Democracia social, influenciada pela Constituição de Weimar (1919). Criou a Justiça do Trabalho, com representação igualitária de empregados e empregadores nos Tribunais do Trabalho e nas Comissões de Conciliação (Art. 122)” (FACHIN, 2013, p. 82).

No que se refere à separação dos poderes, sua principal alteração deveu-se ao fato de que o detentor do dever e da função de criar leis recaiu exclusivamente sobre a Câmara dos Deputados, ficando o Senado com o poder de coordenar os demais poderes; “os Poderes deixaram de ser harmônicos e independentes entre si e passaram a ser harmônicos e coordenados por um órgão dedicado a essa específica função” (ZANCANER, 2009, p. 37).

2.4.4 A Constituição de 1937

A existência da Constituição de 1937 acompanhou o surgimento dos regimes totalitários na Europa e da expansão das ideias comunistas. Essa realidade histórica refletiu-se na separação dos poderes com a forte prevalência do Poder Executivo, cuja força “era tamanha que não se podia sequer supor a existência de qualquer resquício da independência e harmonia presentes nas Constituições passadas” (ZANCANER, 2009, p. 38).

O Poder Legislativo, durante a vigência dessa Constituição, era restrito e “funcionava apenas quatro meses por ano, se o Presidente da República não dispusesse de outro modo” (FACHIN, 2013, p. 87). Essa Constituição “não desempenhou papel algum, substituída pelo mando personalista, intuitivo, autoritário” (BARROSO, 2006, p. 24).

2.4.5 A Constituição de 1946

Com o fim da Segunda Guerra Mundial, surgiu, no âmbito dos Estados a necessidade de fugir dos horrores daqueles anos, por intermédio de um novo texto que, além de leis, trouxesse esperança. Diante dessa realidade, “[...] entre 1946 e 1949, vinte e um países editaram novas Constituições, sem contar a América Latina, onde oito Estados inauguraram novas Leis básicas ou reformaram a fundo as existentes” (BARROSO, 2006, p. 25).

A Constituição de 1946 foi denominada “a redemocratizadora, por ter restabelecido a Democracia no Brasil, após oito anos de ditadura do Estado Novo [...] reconstruiu o pacto federativo e restabeleceu o equilíbrio entre os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário” (FACHIN, 2013, p. 90)³⁶, sendo esta a configuração da divisão de poderes no Brasil.

³⁶ “Enfim, a restauração de atribuições do Legislativo e do Judiciário, que durante o regime jurídico anterior coube ao Executivo, promoveu, durante os anos de vigência da Carta Política de 1946, um maior equilíbrio e

2.4.6 A Constituição de 1967 e a E/C de 1969

A conjuntura histórica que resultou na Constituição de 1967 foi proveniente não de acontecimentos externos às fronteiras brasileiras, mas, sim, a uma sucessão de golpes internos que impulsionou a instauração de uma legislação com cunho eminentemente militar, revestida de um intenso autoritarismo³⁷. No que se refere à divisão de poderes, destaca Zulmar Fachin (2013, p. 94) que:

A Constituição fortaleceu o Poder Executivo (o que é próprio dos regimes ditatoriais) e, conseqüentemente, enfraqueceu os poderes Legislativo e Judiciário: o Presidente da República fechou temporariamente o Congresso Nacional, cassou mandatos parlamentares e direitos políticos, aposentou juizes – inclusive, ministros do Supremo Tribunal Federal – e estabeleceu a concentração de poderes em favor da União e em detrimento de Estados e Municípios.

Diante da “crescente insatisfação popular que afluía o país durante os anos subsequentes à promulgação da Constituição de 1967” (ZANCANER, 2009, p. 43), foi publicada a Emenda Constitucional (EC) nº 1 de 1969, que “alterou profundamente a constituição em vigor, tornando-a, inclusive, mais autoritária” (FACHIN, 2013, p. 93). Há uma divisão na doutrina quanto a esta emenda ser ou não uma nova Constituição. No que se refere à separação de poderes, a Emenda de 1969 manteve a concentração intensa de atribuição e poderes junto ao Executivo, mais precisamente na figura do Presidente, “inclusive contemplando-o com a possibilidade de legislar por meio de decreto-lei, como já era previsto na Constituição de 1967” (ZANCANER, 2009, p. 44).

2.4.7 A Constituição de 1988 e a atual divisão de poderes

O contexto que resultou na instauração de uma nova Assembleia Constituinte e posteriormente na promulgação de uma nova Constituição, foi motivado não por transformações históricas externas, mas, sim, pela vontade popular de transformação. “Percebe-se a força do povo, quando este, efetivamente, deseja realizar mudanças” (FACHIN, 2013, p. 96).

independência entre os Poderes do Estado, favorecendo a democracia e o o o bem-estar social” (ZANCANER, 2009, p. 41).

³⁷ “A Carta Política de 1967, foi fortemente inspirada na Constituição de 1937, assimilando desta última, principalmente sua feição autoritária e centralizadora, além de demonstrar preocupação exacerbada quanto à segurança nacional – característica tipicamente militar” (ZANCANER, 2009, p. 42).

Bonavides (2003, p. 369) assevera que a presente Constituição brasileira tem forte influência, quanto à técnica, forma e na matéria concernente aos direitos fundamentais³⁸, da Lei Fundamental alemã de 1949, no que se refere à configuração da separação de poderes. Afirma Fachin (2013, p. 101) que:

A constituição de 1988 fortaleceu os poderes Legislativo e Judiciário. Em relação ao Poder Legislativo, restabeleceu as prerrogativas inerentes ao cargo de parlamentar, vedou a cassação de direitos políticos e ampliou os poderes de fiscalização e investigação. O Poder Judiciário passou a ter maior independência administrativa e financeira em relação ao Poder Executivo, tendo sido criados o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais. Sob esse enfoque, ampliou a atuação do Poder Judiciário no controle da constitucionalidade dos atos normativos.

Em termos diretos, a atual Constituição inaugurou o que é denominado de Estado Democrático de Direito, adotando, como forma de governo, a República e o presidencialismo, como sistema de governo. Nessa conjuntura, o Poder Executivo tem mais autonomia em relação aos demais poderes, a quem “compete uma série de prerrogativas, em sua maioria previstas nos incisos do Art. 84 da CF, dentre as quais muitas ultrapassam a condição de mero executor e operacionalizador de leis [...]” (ZANCANER, 2009, p. 47).

O Poder Judiciário, pela nova ordem legal, teve elevado o seu status de atuação no Estado, com a criação de novos órgãos, mais autonomia e liberdade de fiscalização. Neste sentido, “visando a assegurar a autonomia e independência do Poder Judiciário, como tradicionalmente se fazia, a Constituição de 1988 garantiu, aos membros da Magistratura, vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos, nos termos do Art. 95 da Carta Política” (ZANCANER, 2009, p. 49).

O Poder Legislativo, foco de atenção deste estudo, será explanado no tópico posterior do presente trabalho, mas, assim como os demais poderes, tem sua disciplina expressa na Carta Constitucional nos artigos 44 a 75. Nesse momento constitucional, houve de fato a institucionalização do controle de constitucionalidade preventivo, exercido através das Comissões Parlamentares permanentes, constante, de forma expressa, na autorização legal do Art. 58 da CF.

2.5 O PODER LEGISLATIVO

³⁸ “É inegável que a Constituição de 1988 tem a virtude de espelhar a reconquista dos direitos fundamentais, notadamente os de cidadania e os individuais, simbolizando a superação de um projeto autoritário, pretencioso e intolerante que se impusera no país. Os anseios de participação, represados à força nas duas décadas anteriores, fizeram da constituinte uma apoteose cívica, marcada, todavia, por interesses e paixões (BARROSO, 2006, p. 25).

Verificou-se, no decorrer deste trabalho, que prevalece, na história brasileira, a divisão de poderes em três, Executivo, Judiciário e Legislativo, que possuem, em teoria, funções e características próprias, o que asseguraria, se de fato essa realidade fosse seguida à risca, o equilíbrio institucional e as garantias constitucionais.

Ocorre que, consoante o exposto até o presente momento, essa divisão legal não é verificada no ordenamento jurídico brasileiro; há uma ingerência institucional, funções usurpadas, invasão de competências e a criação de novas atribuições não previstas no texto constitucional. Não se propõe uma rigidez legal, uma estagnação no tempo e uma insensibilidade às transformações inerentes à vida em sociedade, mas apenas a obtenção de um equilíbrio que permita a garantia da segurança jurídica a todos os cidadãos.

Defende-se, assim, que a obtenção de um processo legislativo seguro, forte e legítimo traz essas garantias. Portanto, é necessário entender-se a estrutura prevista pelo legislador originário quando do surgimento desse processo, partindo da própria conjuntura de criação desde sua origem, ou seja, do Poder Legislativo, sua organização e funções tendo por base a Constituição de 1988. Este é o objeto do presente tópico, necessário para a introdução do objetivo principal deste trabalho, o estudo do processo legislativo estadual, a aplicação do controle de constitucionalidade preventivo e a atuação das Comissões de Constituição e Justiça, que são espécies resultantes do Poder Legislativo.

2.5.1 A estrutura do Poder Legislativo no Brasil

A organização da estrutura legislativa do Brasil é transmitida entre as diversas constituições existentes, com exceção das de 1934 e 1937. Adota-se o sistema bicameral no país, “sistema pelo qual o Poder Legislativo é exercido por duas Câmaras” (ZANCANER, 2009, p. 51).

Pontua José Afonso da Silva (2008, p. 509) que há uma intensa discussão doutrinária quanto às vantagens e desvantagens existentes entre a adoção do unicameralismo ou do bicameralismo, “mas a dogmática constitucional, desde a promulgação da Constituição dos Estados Unidos da América (EUA), recusa a aceitar o unicameralismo nas federações, por entender que o Senado é Câmara representativa dos Estados federados, sendo, pois, indispensável sua existência ao lado de uma câmara representativa do povo”. Entretanto, Uadi Bulos (2015) assevera que nada impediria que Estados federados adotassem o sistema unicameral, em verdade “tudo é uma questão de conveniência política” (BULOS, 2015, p. 1078).

Em nível federal, o Poder Legislativo é exercido pelo Congresso Nacional, atendo-se à divisão suscitada entre a Câmara dos Deputados e o Senado da República. Ressalve-se que, em nível estadual, este poder é exercido pelas Assembleias Legislativas, em nível distrital, pela Câmara Legislativa distrital e, em nível Municipal, pelas Câmaras Legislativas Municipais, ou seja, adota-se o modelo unicameral, “não se trata de distorção, mas de mera técnica de distribuição de competências, pois não tem sentido existirem duas Casas Legislativas para representar unidades jurídicas parciais, sendo que elas já possuem representação no nível federal” (BULOS, 2015, p. 1079).

Na teoria proposta para a criação desta conjectura legislativa, não deveria existir a prevalência de uma câmara sobre a outra, contudo pontua Silva (2008, p. 510) que

No bicameralismo brasileiro, não há predominância substancial de uma Câmara sobre a outra. Formalmente, contudo, a Câmara dos Deputados goza de certa primazia relativamente à iniciativa legislativa, pois é perante ela que o Presidente da República, o Supremo Tribunal Federal, o Superior Tribunal de Justiça e os cidadãos promovem a iniciativa do processo de elaboração das leis (art. 61, § 2º, e 64).

Dentre os órgãos de deliberação suscitados e parte integrante do Congresso Nacional, ressalta-se “a Câmara dos Deputados, casa de representação popular”. Compõe-se de deputados federais eleitos para um mandato de quatro anos. “Os candidatos devem ser brasileiros, encontrar-se em gozo de seus direitos políticos, filiados ao partido político e possuir idade mínima de 21 anos” (ZANCANER, 2009, p. 52).

Adota-se a representação proporcional tomando-se por base a população por Estado e pelo Distrito Federal, com um mínimo de oito e o máximo de setenta deputados. Ressalta Silva (2008, p. 510) que se adotando esta regra de proporção “não se encontrará meio de fazer uma proporção que atenda o princípio do voto com valor igual para todos [...] em qualquer matemática, isso não é proporção, mas brutal desproporção”.

No que se refere ao Senado, “é composto por brasileiros, maiores de 35 anos, eleitos para mandatos de oito anos, renovados a cada quatro anos, à razão de um terço e dois terços” (ZANCANER, 2009, p. 52). Os senadores não integram o sistema proporcional de representação, sendo, portanto, eleitos três por cada Estado Federado para um mandato de oito anos³⁹.

³⁹ “O argumento da representação dos Estados pelo Senado se fundamentava na ideia, inicialmente implantada nos EUA, de que se formava de delegados próprios de cada Estado, pelos quais estes participavam das decisões federais. Há muito que isso não existe mais nos EUA e jamais existiu no Brasil, porque os Senadores são eleitos diretamente pelo povo, tal como os Deputados, por via de partidos políticos. Ora, a representação é partidária. Os senadores integram a representação dos partidos tanto quanto os Deputados, e dá-se o caso não raro de os Senadores de um Estado, eleitos pelo povo, serem de partido adversário do Governador, portanto, defenderem, no Senado, programa diverso deste; e como conciliar a tese da representação do Estado com situações como esta?” (SILVA, 2008, p. 510).

Cada uma dessas Casas possui, consoante a Constituição, atividades e atribuições privativas, que variam desde a autorização por dois terços de seus membros de instauração de processo contra o Presidente da República até a aprovação de pessoas indicadas pelo Presidente para assumir cargos ou funções públicas, que não são objeto do presente tópico. O estudo realizado tem por função uma contextualização histórica, no intuito de possibilitar a verificação da mutação benéfica ou não do Poder Legislativo na atual conjuntura política e constitucional do Brasil.

No entanto, pertinente se faz mencionar apenas, tendo em vista que haverá um tópico específico a esta finalidade, a atribuição às Casas do Congresso Nacional de elaboração dos seus regimentos internos, sendo este “um instrumento que estabelece, infraconstitucionalmente, seus órgãos de direção e sua forma de trabalho – ressalvados, obviamente, os dispositivos constitucionais que já disciplinam a matéria” (ZANCANER, 2009, p. 53).

Segundo explicita José Afonso da Silva (2008, p. 512), o regimento deve “dispor sobre sua organização, funcionamento, polícia, criação, transformação ou extinção dos cargos, empregos e funções de seus serviços e fixação da respectiva remuneração, observados apenas os parâmetros estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias”.

Dentre as atribuições regimentais conferidas pelo Poder Legislativo na Constituição de 1988, há a criação das Comissões Parlamentares, matéria que será discutida em tópico específico. Para Zancaner (2009, p. 54), elas

podem ser permanentes ou temporárias e se prestam a facilitar a atividade do Congresso Nacional, zelar pela constitucionalidade das normas produzidas no seio das Casas Legislativas, analisar orçamento, debater questões específicas, aprovar projetos de lei e apurar e investigar fato determinado.

A atual estrutura do Poder Legislativo permite a institucionalização de políticas corporativistas, clientelistas e institucionalizadoras do “jeitinho brasileiro”, além do manejo de ações que politizam o processo legislativo e a verdadeira legitimidade do ordenamento jurídico.

2.5.2 A função legislativa segundo a Constituição de 1988

Assevera Uadi Bulos (2015, p. 1075) que, doutrinariamente, no constitucionalismo clássico, o Poder Legislativo sempre teve um lugar diferenciado em relação aos demais poderes, havendo, em verdade, uma prevalência deste em relação aos demais. Ressalva que:

Embora os textos constitucionais ponham o legislativo em pé de igualdade com os demais órgãos verticais do Poder, certamente cumpre a ele a difícil tarefa de elaborar normas jurídicas para o Executivo e o Judiciário aplicarem. Ao primeiro cabe a aplicação de ofício; ao segundo a aplicação contenciosa, no caso litigioso concreto.

Essa é a visão tradicional, que vislumbra a função legislativa como a mais nobre, a mais elevada e a mais expressiva de todas as funções públicas (BULOS, 2015, p. 1074).

Todos os poderes, na atual divisão proposta, possuem funções que se subdividem em típicas, sendo estas consideradas as suas funções características, e atípicas⁴⁰, que são aquelas “que extrapolam o limite de sua função primordial” (ZANCANER, 2009, p. 55).

No que se refere ao Poder Legislativo, suas funções podem ser taxadas como a “constituente, a legislativa, a fiscalizadora, e investigativa e a julgadora” (FACHIN, 2013, p. 421). Dentre estas, para fins de conformação ao estudo realizado, serão destacadas três funções, com mais ênfase nas que são típicas de legislar e fiscalizar, que podem ser definidas como:

1.1. Função Constituinte: Quando atua investido de poderes constituintes (CF, art. 60), o Poder Legislativo produz normas constitucionais. Tais normas ingressam no plano da Constituição, assumindo posição hierárquica superior às demais normas do ordenamento jurídico. O projeto de emenda constitucional deve ser aprovado por três quintos dos votos duas vezes na Câmara dos Deputados e duas no Senado Federal.

1.2. Função Legislativa: O poder legislativo cria o direito infraconstitucional, elaborando e aprovando projetos de leis complementares e de leis ordinárias. Nesse sentido, atua em conjunto com o chefe do Poder Executivo, que participa com a sanção, a promulgação e a publicação da Lei. Ainda no exercício dessa função, o Poder Legislativo fixa, por meio de resolução, os termos da delegação de poderes para o presidente da República editar leis delegadas; elabora, aprova e publica decretos legislativos e resoluções; aprecia medidas provisórias, aprovando, alterando ou rejeitando seu texto.

1.3. Função fiscalizadora: Fiscaliza as atividades do Poder Executivo e os atos administrativos do Poder Judiciário e do próprio Poder Legislativo [...] (FACHIN, 2013, p. 421-422).

Como suscitado, a função típica do Legislativo é criar Leis, “com suas características universais, tanto intrínsecas como extrínsecas” (BULOS, 2015, p. 1076), entretanto, sua criação não deve e não pode ser livre, à vontade do legislador⁴¹; deve ser condicionada pelas previsões da Constituição Federal de 1988, falando-se no caso específico brasileiro. “Na criação da norma inferior, a norma superior determina não apenas o procedimento por meio do qual a norma inferior é criada, mas eventualmente também o conteúdo da norma a ser criada. Na relação entre

⁴⁰ “Entretanto, convém esclarecer que a atipicidade de tais funções nada mais é que instrumento garantidor do equilíbrio entre os Poderes, previsto no art. 2º da CF. Isto quer dizer que, apesar de atípicas, as funções de administrar – elaborar Regimento Interno – e autorizar instauração de processo são essenciais ao funcionamento do sistema, em perfeita consonância com o controle recíproco entre os Poderes, impedindo, portanto, o desequilíbrio do regime democrático e o surgimento do autoritarismo (ZANCANER, 2009, p. 55).

⁴¹ “A jurisprudência tradicional normalmente reconhece que a chamada vontade do legislador ou a intenção das partes que participam de uma transação legal pode não corresponder às palavras usadas na lei ou na transação legal. A discrepância entre vontade e expressão pode ser total, mas também pode ser apenas parcial quando, por exemplo, a vontade do legislador ou a intenção das partes corresponde a pelo menos uma das várias possíveis leituras da expressão linguística da norma” (CARVALHO NETTO, 1997, p. 32).

a Constituição e a lei, o procedimento regulamentador é predominante” (CARVALHO NETTO, 1997, p. 32).

Na atual conjuntura histórica, verificou-se com clareza que há uma sobreposição de poderes e, principalmente, de funções. Todos os poderes hoje desejam legislar. Se historicamente a igualdade e o equilíbrio foram buscados com a tentativa de jogar para debaixo do tapete a função de destaque do Legislativo, hoje já não é mais possível. É nítido, na conjuntura legal, que todos objetivam usurpar esta função, seja por considerarem que não têm o dever moral de cumprir o que o outro normatiza, seja por entender que possuem a condição de criar algo melhor e de legislar melhor em favor dos cidadãos.

O Poder Legislativo tem funções claras, criadas para proporcionar uma verdadeira representação. Sua existência não se refere à priorização de apenas um Poder, mas sim à busca constante do equilíbrio. Mas se há a tentativa de apoderar-se desta função específica, há ainda o esquecimento pelo Poder Legislativo de sua outra função típica, a de fiscalizar seus próprios atos.

O Legislativo não pode, como suscitado, endeusar a vontade do legislador em detrimento da vinculação constitucional. Deve ser latente o seu desejo de fiscalização, para que as vontades pessoais não usurpem as garantias constitucionais. O desmembramento dessas funções e sua atuação no contexto do processo legislativo no Brasil serão pormenorizados no capítulo seguinte, sendo contextualizados pontualmente no decorrer do estudo.

3 O PROCESSO LEGISLATIVO COMO FONTE LEGITIMADORA DO DIREITO

Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira (2016, p. 22) pontua que as sociedades modernas possuem como característica dominante a complexidade e, para tanto, “pressupõe um Direito que, para realizar sua função no processo de integração social, deve ultrapassar a perspectiva funcional-sistêmica”, ou seja, o direito moderno reinventa-se em virtude da elasticidade das transformações da ordem social vigente, e esta reinvenção se dá por meio da formalização de um “processo legislativo constitucionalmente estabelecido” que, na visão do autor, consiste em:

Atos jurídicos que, ao densificarem um modo jurídico-constitucional de interconexão prefigurada constitui-se em uma cadeia procedimental. Essa cadeia procedimental se desenvolve discursivamente, ou, ao menos, em condições equânimes de negociação ou, ainda, em contraditório, entre agentes legitimados, no contexto de uma sociedade aberta de intérpretes da constituição, visando à formação e à emissão de um ato público estatal do tipo pronúncia-declaração, um provimento legislativo que, sendo o ato final daquela cadeia procedimental, dá-lhe finalidade jurídica específica (OLIVEIRA, 2016, p. 24).

A estrutura apresentada pelo autor é defendida no presente trabalho, sendo o processo legislativo legítimo, resultante de um processo que, na visão de Luhmann (1980), posteriormente pormenorizada, é, em verdade, um sistema social, que carrega consigo a característica de legítimo por decorrer de um discurso racional formalizado por meio da realização de um consenso consciente do livre exercício do contraditório, em que há à participação e o envolvimento de todos os beneficiários das legislações resultantes desse processo.

Entende-se que o procedimento defendido neste trabalho não é formado pela decisão de apenas um sujeito, mas sim de várias mãos e entendimentos; ele é, pois, pluripessoal. É necessário que se destaque, em tópico próprio, a diferença entre a simples ideia de processo e de procedimento, tendo em vista que este último não pode ser entendido apenas como uma mera sucessão de atos concatenados que compõem o processo legislativo. É legítimo apenas o procedimento que possibilita a participação dos sujeitos que são afetados pelas decisões resultantes das deliberações legislativas. Neste sentido, afirma Cassius Guimarães Chai (2008):

Colocadas essas considerações, como provocação ao debate, conclui-se que o princípio do **estado de direito** na dimensão democrática, não apenas representa, mas opera o movimento pela **legitimidade** da produção normativa. Noutras palavras uma administração democrática pressupõe a participação de todos os interessados quando da tomada da decisão, seja qual for, e sempre respeitando nessa composição decisória a diversidade de interesses, etnias, culturas, uma vez que todas elas se veem convexas ou acopladas no sistema do Direito pela Constituição. Como dito alhures o mundo contemporâneo reflete e busca localizar, através do Direito, no Direito um fundamento de **validade** para o uso e estabelecimento das relações de Poder.

Não se pretende, com o presente capítulo, trazer ponderações de hierarquia ou mesmo de preponderância entre a aplicação do Direito e da Política, ou ainda entre Judiciário e Legislativo. Já se superou, para os fins deste trabalho, tal perspectiva; o que se faz pertinente é entender, nos tópicos aqui abordados, a importância que deve ser conferida à correta e legítima execução do processo legislativo e das funções do legislador que, na execução de suas funções, “toma decisões voltadas para o futuro que vinculam a ação futura, e a Administração, ao lidar com os problemas atuais e correntes, realiza sua colheita no presente” (SOARES, 2011, p. 214), ou seja, todo o impacto de legislações ilegítimas e inconstitucionais tem impacto no presente e no futuro, sendo, portanto, fundamental a correta definição de procedimentos e características que confirmem legitimidade a esse processo.

Ressalta-se, no presente capítulo, a necessidade de observar que atualmente se vive uma época de alteração de paradigmas estruturais do ordenamento jurídico brasileiro, com uma maior consciência de suas leis, direitos e deveres. É um momento em que todos devem preocupar-se com a mudança e a efetivação da justiça, garantida desde o surgimento da lei, antes do seu ingresso no ordenamento jurídico. Mais precisamente, a justiça inicia-se com a não inclusão de leis declaradas inconstitucionais no ordenamento, com a formalização de projetos de leis nascidos legitimamente.

Os sujeitos e atores do processo político no Brasil devem ter a consciência de seu emponderamento como participantes de todo o processo legislativo. Não são apenas meros fantasmas e marionetes nas mãos de parlamentares; devem se reinventar e ser donos de seus próprios discursos⁴², características que serão pormenorizadas no próximo tópico.

3.1 DIFERENCIAÇÃO ENTRE PROCESSO E PROCEDIMENTO

Para se alcançarem os fins propostos neste tópico, faz-se pertinente entender a diferenciação entre processo e procedimento. A nomenclatura atribuída ao trâmite legislativo é sempre a de processo, abrindo-se espaço para se questionar se de fato este é o nome correto, ou mesmo se por ser processo não se trata de um procedimento e vice-versa, sendo processo legislativo o termo utilizado na Constituição Federal do Brasil⁴³. Bernardes Júnior (2009)

⁴² Defende Negri (2002, p. 46), no que se refere à importância dos sujeitos que, “O sujeito pode ser reduzido a um puro fantasma, resíduo da totalidade dos sistemas de repressão: ainda assim ele é produtivo, mesmo neste horizonte redutor e dentro destes mecanismos! Isto porque, face a este limite, o sujeito retorna a si mesmo e ali redescobre o princípio vital. Em segundo lugar, para além da potência, o sujeito é uma ação, um tempo de ação e de liberdade, um *agencement* aberto, pois nenhuma teleologia o condiciona e prefigura”.

⁴³ “Processo Legislativo é terminologia adotada pelas Constituições do Brasil (art. 59) e da França (art. 41), enquanto procedimento legislativo é empregado na Constituição da Alemanha (art. 77); a Constituição da Suécia refere-se à atividade parlamentar (capítulo IV)” (FACHIN, 2013, p. 446).

referencia a doutrina italiana que, diferente do modelo brasileiro, utiliza, no âmbito do processo legislativo, apenas a expressão procedimento, sendo processo apenas a caracterização usada nos aspectos jurisdicionais.

Demonstra o autor seu descontentamento quanto a esta restrição, alertando que, em verdade, “a processualidade apresenta-se como um traço conspícuo do Estado Democrático de Direito, projetando-se em qualquer atuação estatal, seja no nível judicial, legislativo ou executivo” (BERNARDES JÚNIOR, 2009, p. 56), posição esta que se adequa aos aspectos trazidos por esta pesquisa.

Destaca-se que essa ideia fatalista, de que processo apenas deve ser usado em seu aspecto jurisdicional, não se devendo atribuir aspecto legislativo, como assevera a doutrina italiana, é paradigma que não condiz com a realidade institucional brasileira. Desenvolvem-se, no transcorrer deste tópico, distinções conceituais entre ambas as nomenclaturas, entretanto, se faz relevante mencionar que o chamado “*iter procedimental* juridicamente adequado” (BERNARDES JÚNIOR, 2009, p. 56) é mecanismo constante em todos os níveis estatais. E, como bem pontua o autor, é graças a ele que se garantem os “direitos fundamentais e a defesa dos princípios básicos do Estado Democrático de Direito” (BERNARDES JÚNIOR, 2009, p. 56).

A doutrina processualista define processo como algo totalmente distinto de procedimento. Foi através dessa diferenciação que o processo conseguiu extensa autonomia científica no direito brasileiro. O processualista Humberto Dalla Pinho (2017), referindo-se a processo e procedimento, diz que:

Enquanto o processo caracteriza-se por seu caráter teleológico, isto é, por sua finalidade precípua de permitir o exercício do poder jurisdicional para a aplicação dos preceitos constitucionais e a eliminação dos conflitos com o objetivo de realizar a justiça possível naquele caso, o procedimento é elemento visível do processo. Constitui apenas o meio extrínseco pelo qual o processo é instaurado e desenvolvido. Trata-se, na verdade, de sua manifestação fenomenológica (PINHO, 2017, p. 378).

Cintra, Grinover e Dinamarco (2009) dividem com Pinho (2017) uma conceituação muito similar de processo, exaltando seu aspecto teleológico⁴⁴, sendo sua finalidade precípua o exercício do poder. Assevera que o mesmo se trata de um recurso do Estado no desenvolvimento de sua função jurisdicional, realizado com as partes envolvidas no conflito,

⁴⁴ Aroldo Plínio Gonçalves (2000, p. 64) explica, de uma forma muito didática, esta posição teleológica de conceituar a relação existente entre processo e procedimento. Segundo o autor, “A linha doutrinária que separa o procedimento do processo firmou-se sobre o critério teleológico, pelo qual se atribui finalidades ao processo e se considera o procedimento delas destituído. Nela, o procedimento é “puramente formal”, algo que tanto pode ser uma técnica, como os atos de uma técnica, como a ordenação de uma técnica, enfim, separa-se do processo como ideia impregnada de finalidades por ser estranho a qualquer teleologia”.

ou com apenas uma delas, sendo, portanto, processo: “essa soma de atividades em cooperação e à soma de poderes, faculdades, deveres, ônus e sujeições que impulsionam esta atividade [...]” (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2009, p. 46).

Segundo o autor, o Estado tem um objetivo macro que se trata de alcançar a pacificação social, sendo o processo seu instrumento de atuação⁴⁵. Mesmo com a defesa forte da utilização de processo no desenvolvimento jurisdicional, Cintra, Grinover e Dinamarco (2009, p. 302) confirmam o posicionamento de Bernardes Júnior (2009) de que processo ultrapassa os limites do direito processual, sendo legítima sua utilização em todas as atividades estatais, inclusive a legislativa.

A visão mais prática do mesmo autor é que processo, segundo seu significado etimológico, é uma caminhada, dotada de propósito, que justifica a sucessão de atos procedimentais e interliga os sujeitos processuais. Percebe-se que Cintra, Grinover e Dinamarco (2009), assim como Pinho (2017), possuem uma tendência à subvalorização do procedimento em relação ao processo, no sentido comparativo em aspecto de relevância. O segundo é infinitamente mais importante que o primeiro.

Confirmam-se tais assertivas com o cuidado constante em ressaltar que não se deve confundir processo com procedimento, perceptível na afirmação de que “procedimento é o mero aspecto formal do processo, não se confundindo conceitualmente com este; em um só processo pode haver mais de um procedimento” (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2009, p. 302). Ou, ainda, procedimento é o canal de desenvolvimento do processo, entendimento constante no decorrer de toda a conceituação presente em sua obra⁴⁶.

Dentre as inúmeras ideias e teorias advindas do processo, é válido destacar a vinculação da existência de processo como relação jurídica, como um ordenador da conexão entre partes e juiz dentro da relação processual, usando uma analogia que mais se adequa ao presente estudo. O processo, seguindo esta ideia, seria o responsável pela existência da relação entre cidadãos e legisladores no âmbito do processo legislativo. Nas palavras de Cintra, Grinover e Dinamarco (2009, p. 308), esta teoria existiria da seguinte forma:

O processo é a síntese dessa relação jurídica progressiva (relação processual) e da série de fatos que determinam a sua progressão (procedimento). A sua dialética reside no funcionamento conjugado dessas posições jurídicas e desses atos e fatos, pois o que acontece na experiência concreta do processo é que de um fato nasce sempre uma

⁴⁵ “É indispensável a consciência de que o processo não é mero instrumento técnico a serviço da ordem jurídica, mas, acima disso, um poderoso instrumento ético destinado a servir à sociedade e ao Estado” (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2009, p. 51).

⁴⁶ Aroldo Plínio Gonçalves (2000, p. 66) assevera no sentido de atribuição de uma importância exacerbada ao processo que: “A doutrina processual moderna, em sua larga maioria, diluiu o procedimento no processo. O processo absorveu-o e anulou sua importância”.

posição jurídica, com fundamento na qual outro ato do processo é praticado, nascendo daí nova posição jurídica, a qual por sua vez enseja novo ato, e assim até ao final do procedimento. Cada ato processual, isto é, cada anel, a cadeia que é o procedimento, realiza-se no exercício de um poder ou faculdade, ou para o desencargo de um ônus ou de um dever, o que significa que é a relação jurídica que dá razão de ser ao procedimento; por sua vez, cada poder, faculdade, ônus, dever só tem sentido enquanto tende a favorecer a produção de fatos que possibilitarão a consecução do objetivo final do processo.

Atenta-se o presente estudo à verificação da importância do procedimento, e o primeiro ponto a ser destacado é a ideia da segurança jurídica advinda com o procedimento, ou seja, a fomentação de que procedimento é uma racionalização do processo em face da vontade e do atuar estatal (BERNARDES JÚNIOR, 2009, p. 56). Através dessa cadeia procedimental, há uma participação ativa do cidadão que tem condições de questionar quaisquer atividades que não condizem com a realidade apresentada no procedimento eleito para tal situação⁴⁷.

Sinaliza-se a intensa carga de importância atribuída ao procedimento. Neste sentido, é importante mencionar a teoria de Elio Fazzalari (2006) que, diferente dos processualistas até o momento apresentados, cultua o processo não como mecanismo dotado exclusivamente de sentido e de objetivo e exteriorizado pelo procedimento, mas, ao contrário, defende o autor o procedimento realizado seguindo-se o contraditório, cultuando a necessidade da participação dos cidadãos nesse ato.⁴⁸ Assim se pronunciou:

Existe, em resumo, o ‘processo’, quando em uma ou mais fases do iter de formação de um ato é contemplada a participação não só – e obviamente – do seu autor, mas também dos destinatários dos seus efeitos, em contraditório, de modo que eles possam desenvolver atividades que o autor do ato deve determinar, e cujos resultados ele pode desatender, mas não ignorar (FAZZALARI, 2006, p. 120).

Diante dos argumentos apresentados, o autor conceitua o processo como “um procedimento do qual participam (são habilitados a participar) aqueles em cuja esfera jurídica o ato final é destinado a desenvolver efeitos: em contraditório, e de modo que o autor do ato não possa obliterar as suas atividades” (FAZZALARI, 2006, p.118-119).

Esta é a mesma posição trazida por Aroldo Plínio Gonçalves (2000) que defende que houve uma mudança conceitual entre processo e procedimento e que antes que se venerem as diferenças, devem-se primeiro constatar os seus pontos convergentes. A distinção entre ambos

⁴⁷ “Desse modo, a técnica procedimental se constitui em eficiente canal de interação entre governantes e cidadãos, assegurando uma saudável influência qualitativa no resultado do processo decisório (BERNARDES JÚNIOR, 2009, p. 56)”.

⁴⁸ Um exemplo lúdico trazido pelo autor na existência e formação do procedimento em contraditório é quando expõe que: “Veja-se, por exemplo, a fase que precede uma sentença civil de condenação e na qual se recolham os elementos com base nos quais o juiz deverá emanar tal sentença ou não: dela participam os destinados a serem beneficiários da condenação e os que são destinados a submeter-se a ela, em contraditório entre eles, isto é, desenvolvendo simétricas atividades entre eles, destinadas a fornecer ao juiz – que não pode abster-se – elementos a favor e contrários àquela emanção” (FAZZALARI, 2006, p. 120).

é apenas a presença ou não do contraditório, e, neste sentido, processo seria uma espécie do gênero procedimento⁴⁹. Traduzindo o defendido pelo autor, afirma José Alcione Bernardes Júnior (2009, p. 59) que:

Essa visão teórica concebe o procedimento não como meio formal que exterioriza o processo, mas como o conjunto de atos preparatórios de provimentos estatais, os quais, por sua vez, traduzem atos de caráter vinculante que repercutem na esfera jurídica dos cidadãos. Assim, a participação, na realização desses atos, e em igualdade de condições, daqueles em cuja esfera jurídica o ato final produzirá efeitos é que caracteriza o contraditório, e, portanto, autoriza designar por processo tal procedimento.

Assim, seguindo-se a posição de Aroldo Plínio Gonçalves (2000) acerca da alteração da conceituação de procedimento, é válido destacar que essa alteração, seguindo-se os ensinamentos de Fazzalari (2006), dá-se pela associação do conceito de procedimento diretamente à formação dos provimentos, ou seja, o procedimento nada mais é do que a atividade preparatória do provimento que, segundo Gonçalves (2000, p. 112), são

atos imperativos do Estado, emanados dos órgãos que exercem o poder, nas funções legislativa, administrativa ou jurisdicional [...]. O provimento implica na conclusão de um procedimento, pois a lei não reconhece sua validade, se não é precedido das atividades preparatórias que ela estabelece.

Diante desse novo conceito, o processo se caracteriza, como anteriormente suscitado, como uma espécie do gênero, procedimento, sempre que houver o contraditório e a participação ativa dos “interessados juntamente com o autor do próprio provimento. Os interessados são aqueles em cuja esfera particular o ato está destinado a produzir efeitos, ou seja, o provimento interferirá, de alguma forma, no patrimônio, no sentido de *universum ius*, dessas pessoas” (GONÇALVES, 2000, p. 112).

A participação dos destinatários desses provimentos, em igualdade de condições com seus autores, é imprescindível para que se entenda essa atividade como processo, tendo em vista que, por serem estes os receptores do iter procedimental, deverão ter a consciência do procedimento de formalização dos mesmos, e terem condições de interferir ou mesmo alterar aquilo que entenderem prejudicial ou não condizente com as legislações existentes. É

⁴⁹ “E o sistema normativo revela que, antes que “distinção”, há entre eles uma relação de inclusão, porque o processo é uma espécie do gênero procedimento, e, se pode ser dele separado é por uma diferença específica, uma propriedade que possui e que o torna, então, distinto, na mesma escala em que pode haver distinção entre gênero e espécie. A diferença específica entre o procedimento em geral, que pode ou não se desenvolver como processo, e o procedimento que é processo, é a presença neste do elemento que o especifica: o contraditório. O processo é um procedimento, mas não qualquer procedimento; é o procedimento de que participam aqueles que são interessados no ato final, de caráter imperativo, por ele preparado, mas não apenas participam; participam de uma forma especial, em contraditório entre eles, porque seus interesses em relação ao ato final são opostos” (GONÇALVES, 2000, p. 68).

imprescindível que exista a “instauração do debate mais franco possível, a permitir o afloramento das questões que interessam à sociedade, [...], de modo a viabilizar deliberações políticas que reflitam o resultado desse jogo argumentativo ao consagrar as decisões dotadas de maior plausibilidade” (BERNARDES JÚNIOR, 2009, p. 61).

No que se refere ao objeto de estudo deste trabalho, qual seja, uma análise do procedimento legislativo, Aroldo Plínio Gonçalves (2000, p. 118) assevera que:

O procedimento legislativo, conforme observa FAZZALARI, sempre é processo, sempre se realiza como "espécie" processo, sempre se realiza com a participação de parlamentares que representam e reproduzem os interesses divergentes dos grupos e comunidades dos cidadãos. É na sua caracterização que FAZZALARI sublinha o valor da própria estrutura do processo para a democracia, o momento em que ele comparece nitidamente como um instrumento para a garantia da liberdade.

Assim, para os fins de estudo aqui presentes, e conforme a nomenclatura usada na Constituição Federal de 1988, adotar-se-á, sempre que existente o contraditório, a nomenclatura de processo legislativo, com a ideia de que este, em verdade, se trata de um procedimento cuja presença da paridade entre os participantes, no ato de sua formação, é determinante para a atribuição de legitimidade ao mesmo.

3.2 CONSIDERAÇÕES SOBRE O PROCESSO LEGISLATIVO DEMOCRÁTICO

É partindo da importância do contraditório para configuração do processo legislativo, da possibilidade de existência da troca de opiniões entre cidadãos e seus representantes, que se pode auferir, segundo afirma Bernardes Júnior (2009), que pode ser considerado democrático ou não o processo constitucional de elaboração legislativa, que nada mais é do que o termômetro que indica que forma de governo se vivencia no país. O Brasil passou por inúmeros períodos históricos em que seu congresso não passava de um homologador, ao invés de exercer sua função típica de deliberante (BERNARDES JÚNIOR, 2009, p. 42).

De fato, hoje o Legislativo tem um grande poder deliberante, resultante da intensa formulação e do debate de leis no país. A formulação de leis encontra, no ordenamento jurídico brasileiro, posição de destaque, verificável de forma concreta no excesso de legislações aprovadas e em vigor no ordenamento. Defende-se que, por ser resultante de um processo que prioriza e retrata a representatividade do povo em suas decisões, a Lei tenha posição de evidência dentre as fontes do direito. Ela seria o próprio retrato da Democracia, da busca pelo governo ideal⁵⁰.

⁵⁰ Neste sentido, Bernardes Júnior (2009, p. 18) destaca que: “[...] todo o prestígio de que goza a lei no sistema de fontes normativas decorre precisamente do fato de esta resultar de um procedimento próprio, idealmente

Porém, na verdade, se reduz a criação da Lei a ritos mecânicos, desprovidos de verificações científicas⁵¹, dotada simplesmente de inquirição quanto à forma e ao rito. São legislações vazias de sentido e de propósito e, portanto, ilegítimas, segundo a abordagem adotada neste trabalho. Verifica-se que, em verdade, o Poder Legislativo ainda mantém seu aspecto histórico de homologador de decisões vazias de sentido e principalmente de finalidade.

Discutiu-se anteriormente qual seria o governo ideal; constatou-se que a angústia gerada por essa busca incessantemente cega, impossibilita observar como se dá o exercício do poder nas esferas de deliberação. Neste sentido, pontua Bernardes Júnior (2009, p. 43) que:

[...] sobreleva a ideia de regime político como fator determinante dessa avaliação, vale dizer, são as condições concretas do exercício do poder que irão determinar o perfil democrático ou autoritário do processo de elaboração legislativa. Pode-se ter um texto constitucional avançado, mas que não encontra aplicação efetiva, daí a necessidade de se analisarem as condições concretas do exercício do poder, porque serão essas condições que vão determinar o caráter democrático ou autoritário do processo legislativo.

Antes de adentrar no conteúdo do processo legislativo, é relevante a verificação de alguns conceitos acerca da pertinência do processo. Neste sentido, destaca-se a visão de Cristiano Carvalho (2002, p. 61) ao afirmar que, do ponto de vista positivista, as regras impostas pelo processo legislativo surgem como um mecanismo destinado a superar defeitos do sistema representativo, objetivando atingir-se ao “máximo a hipotética vontade do povo”. Tal processo serviria para “possibilitar a fiscalização do desempenho dos representantes, dar publicidade aos seus atos, permitir uma certa transparência a respeito das decisões que são tomadas pelo Parlamento, bem como da maneira porque são tomadas”.

A doutrina contraposta, ou seja, a não-positivista atribui ao processo legislativo a missão de uma transcrição da “vontade correta” do povo, através da norma jurídica. Entende ser preciso garantir também a correspondência da norma com os valores éticos da sociedade (CARVALHO, 2002, p. 62). Verifica-se que, através da Teoria do Discurso de Habermas (1997), há, na verdade, uma tentativa de trazer uma conformação não apenas entre o formal e

concebido para que se tenha o mais amplo debate público acerca da matéria legislada, de modo que possa instaurar-se um jogo argumentativo marcado pela participação pluralista de todos os segmentos políticos envolvidos, chegando-se, ao final, a uma deliberação que expresse essa integração política no processo decisório”.

⁵¹ Este é o entendimento defendido por Bernardes Júnior (2009, p. 17) que afirma: “quanto aos procedimentos de formação do direito, costuma-se reduzi-los a meros ritos e formas, suscetíveis, pois de um tratamento marcado mais propriamente pelo tecnicismo do que por uma abordagem científica, metodológica”.

o material, mas sim trazer o ético e o moral para os discursos que gerem normas⁵², e que são resultantes do processo legislativo, conferindo legitimidade aos resultados⁵³.

Verifica-se, mais uma vez, no discurso formulado pelo autor, a prevalência do aspecto político do processo legislativo, sendo o mesmo definido como:

[...] pode-se definir o processo legislativo, do ponto de vista “político”, como um sistema destinado a organizar a deliberação sobre valores, para extrair uma conclusão a respeito de determinada expectativa social de normatização, para orientar a negociação em torno da condução das políticas públicas e realizar, enfim, a interseção entre os planos do ser e do dever-ser, concretizando os ideais e aspirações que dão ensejo à formação do Estado (CARVALHO, 2002, p. 64).

Entretanto, há outros desmembramentos do conceito de processo legislativo. Há autores que defendem a visão técnico-jurídica, valorizam o procedimento, não como meio de exercer o contraditório, mas sim como mecanismo de atingir uma finalidade específica, sendo este um conjunto de atos pré-estabelecidos, visão defendida por José Afonso da Silva (2009)⁵⁴. Desenvolvendo-se uma análise subliminar sobre a condução do processo legislativo no Brasil, verificar-se-á uma forte tendência ao tecnicismo, como já pontuado, porém, para as finalidades trazidas a este trabalho, deve-se buscar mais a fundo, dissecando-se o processo legislativo por dentro, nas entranhas da política.

Diante dessa característica, intrínseca ao processo legislativo, qual seja, seu aspecto político, questiona-se, em um primeiro momento, qual o principal elo entre a Política e o Direito que resultará deste processo. Ao se questionar, verifica-se de uma forma clara a resposta, que é a Lei mais discutida e mencionada, a Constituição Federal, consoante averiguou-se em tópico anterior deste trabalho. Porém, importante mencionar que a Constituição tem a prerrogativa não apenas de ditar o procedimento de criação de leis, em seu aspecto formal e material, mas também de interligá-la com o seu aspecto político, embora não previsto de forma expressa no texto normativo. É neste sentido que pontua José Alcione Bernardes Júnior (2009, p. 45-46), ao afirmar que:

⁵² Afirma Cristiano Viveiros de Carvalho (2002), acerca da importância de participação do discurso ético alinhada ao procedimento legislativo, que: “Uma vez que se reconheça a existência de princípios aos quais se atribui importância, do ponto de vista de dever-ser – vale dizer, que se considere adequado e desejável empregar determinados valores éticos para orientar o comportamento do indivíduo em sociedade – não parece mesmo ter cabimento deixá-los fora do mundo do Direito. Se a ética não se pode pôr em palavras, se é impossível identificar evidências objetivas em seu âmbito, nem por isso se deve desprezá-las como fundamento das normas jurídicas. Melhor é encontrar meios de realizar essa compatibilização [...]” (CARVALHO, 2002, p. 62).

⁵³ Neste sentido, afirma Cristiano Viveiros de Carvalho (2002, p. 62) que: “o processo legislativo pode ser visto como um mecanismo prático de decantação dos conceitos vigentes na sociedade, a fim de se estabelecerem normas legítimas tanto do ponto de vista formal quanto do prisma da correção material”.

⁵⁴ Pontua Bernardes Júnior (2009, p. 45) algumas destas inúmeras conceituações de processo legislativo, ao afirmar que: “vê-se, pois, que os conceitos formulados ora enfatizam uma perspectiva sociológica (Nelson Sampaio), ora realçam o prisma técnico-jurídico a partir de uma visão descritiva e analítica do procedimento de formação das leis (José Afonso da Silva, Nelson Sampaio), ora ressaltam seus viés político (Cristiano Viveiros)”.

Desta feita, sobreleva o papel fundamental da Constituição, que é o de interligar o direito com a política. Permitindo o fechamento operacional entre os dois sistemas, que passam a se prestar serviços recíprocos, de modo que a política confere efetividade ao direito, disponibilizando-lhe o aparato estatal para imposição de suas decisões ao passo que o sistema jurídico confere legitimidade à política, na medida em que as opções políticas se sujeitam à observância dos procedimentos jurídicos válidos. Tem-se, desse modo, a legalidade gerando a legitimidade e vice-versa.

Fato é que a Constituição é a “ponte” entre o Direito e a Política, é a “ponte” para o diálogo entre a legalidade e a legitimidade do processo legislativo, mas de fato apenas se configurará um processo legislativo democrático se os cidadãos, destinatários dessas normas, forem ouvidos, forem participativos de todo o processo de constituição da norma. Ressalta-se que não se trata de uma participação sem movimento, pelo simples fato de votar pelo **sim** de um projeto legislativo ou pelo **não** para o mesmo projeto. Para que haja uma participação verdadeiramente ativa, é necessário que se saiba exatamente o objeto da discussão e que exista uma opinião sua, seja ética, moral ou filosófica sobre o assunto, que haja de fato o exercício do contraditório, que exista o diálogo interno às instâncias de deliberação política.

A configuração do processo legislativo no Brasil será melhor pormenorizada em tópico específico, mas é necessário oportunamente mencionar que há uma descentralização normativa prevista constitucionalmente através de regras de competência por matéria e por lugar, no que se refere à efetivação do processo legislativo. Essa descentralização permitiria, caso houvesse o compromisso verdadeiro com o diálogo, com a realização do discurso interno ao procedimento e com o exercício do contraditório, atribuir-se, de forma mais simples, a legitimidade ao processo legislativo. Trata-se das discussões e formação legislativa existentes nas Assembleias Legislativas estaduais, objeto deste estudo, e também nas Assembleias Legislativas municipais, ambientes mais locais, que, se realmente desejassem, poderiam criar efetivas instâncias de discussões e formação de processos genuinamente legítimos.

Partindo-se do pressuposto da formação de assembleias representativas, capazes de gerir e coordenar as vontades dos indivíduos, como necessárias à execução do processo legislativo, é pertinente observar que, se há convergência de vontades, esta deve ser “atingida numa assembleia onde nem o mais forte, nem o mais competente, nem o mais rico, têm razões para impor sua vontade aos demais, todos os participantes devem procurar conquistar o consentimento dos outros através da persuasão” (MANIN, 1995, p.10).

Ocorre que não existem estudos suficientes que possibilitem concluir se a formação de decisões proferidas no processo legislativo está em estrita consonância com a busca pela formação da vontade comum alinhada à legislação constitucional, ou se, na verdade, sofrem influências externas, resultantes de imposições de atores políticos, mediante a atuação da

disciplina partidária no âmbito das casas legislativas, que utilizam a persuasão não em busca da retratação da vontade geral, mas, sim, na formulação de interesses pessoais dos parlamentares e partidos. Existindo tais características, foge-se da legitimidade, aproxima-se da ilegalidade e da inexistência de um processo legislativo democrático.

Necessário ressaltar a importância da formalização de um processo legislativo democrático legítimo. Cristiano Viveiros de Carvalho (2002) destaca quatro consequências relevantes para a estruturação do processo de obtenção da almejada legitimidade não só legislativa, mas também jurídica. Segundo o autor:

Ao garantirem a participação da minoria no processo político, as normas do processo legislativo trabalham também em favor da legitimidade do sistema jurídico e das decisões normativas: em primeiro lugar, reforçando a aceitação dos resultados da produção normativa; em segundo lugar, obrigando à formação de uma maioria verdadeira, para deliberar, ou seja, cristalizando as opiniões dispersas na sociedade, até sedimentar uma decisão efetivamente majoritária; em terceiro lugar, apresentando alternativas para discussão e deliberação, de maneira a aperfeiçoar o processo de escolha; em quarto lugar, permitindo à minoria colocar como alternativa viável de Governo, de maneira a induzir o respeito às regras da ética e da justiça; finalmente, explicitando as posições em confronto para o público externo ao Parlamento, caso em que favorece a publicidade e o controle dos representantes pelo eleitorado (CARVALHO, 2002, p. 63-64).

Ainda dentro das conceituações acerca do processo legislativo, faz-se necessário considerar a diferenciação entre técnicas legislativas e teorias da legislação propostas por Manuel Atienza (1989) como forma de verificação dos procedimentos adotados no processo legislativo. Segundo o autor, as teorias da legislação são os motivos de caráter básico, já as técnicas possuem características setoriais, não objetivam explicar fenômenos, mas indicam como alcançar determinados objetivos, como usar e aplicar o conhecimento (ATIENZA, 1989, p. 387).⁵⁵

Atienza (1989) ainda faz referência ao fato de que, dentro do âmbito do processo legislativo, há existência de três fases distintas denominadas pelo autor de pré-legislativa, legislativa e pós-legislativa⁵⁶. Cada fase possui particularidades que influenciam diretamente

⁵⁵Afirma ainda Atienza (1989), acerca da relação entre as teorias e técnicas legislativas e sua relação com a racionalidade, que, por vezes, não é possível utilizar-se o amadurecimento das técnicas de legislação como forma de superar a crise legislativa. Segundo o autor: “A fin de evitar dicho uso ideológico, podría tenerse en cuenta lo siguiente. En primer lugar, que, como se ha visto, en el proceso legislativo están implicadas diversas nociones de racionalidad que transcurren en sentidos distintos; no sólo no es fácil, sino que quizás sea imposible satisfacer al mismo tiempo (y a veces, ni siquiera por separado) las exigencias que plantean estas diversas nociones de racionalidad. Pero si esto es así, ello parece probar que la crisis de la legislación no es sólo una crisis «de crecimiento» que se corrija simplemente mejorando la calidad técnica de las leyes. La técnica legislativa viene a ser más una forma de capear y de hacer frente con cierta dignidad a la crisis, que de superarla” (ATIENZA, 1989, p. 387-388).

⁵⁶Conviene aclarar también que en todo proceso de legislación existe una fase legislativa (que será, según los supuestos, más o menos compleja); la fase postlegislativa puede carecer de importancia; y la fase prelegislativa puede no existir, pues una ley (en el sentido amplio del término que incluye también decretos, órdenes, etc.)

na execução do processo e que são de grande relevância para a formulação da legitimidade do mesmo, tendo em vista que, segundo o autor, o caráter sistemático de uma lei, de alguma forma, facilita-lhe ser eficaz, ressaltando, já no que se refere ao cumprimento da lei, que não se influencia o grau de sistematicidade (ATIENZA, 1989, p. 390).

Há atualmente uma falta de organização das casas legislativas que regem o processo legislativo e o sistema de formalização das leis, bem como de seus membros, passando-se a dar margem a se questionar a legitimidade desse processo, suas limitações e contradições. Neste sentido, levanta a questão Cristiano Viveiros de Carvalho (2002, p. 58):

Bem cedo, se revelaram, porém, as limitações desse sistema, em relação ao modelo teórico ideal. Primeiro, a vontade dos representantes nem sempre convergem com a do povo, mas ao contrário, pode mesmo haver casos em que a ela se contraponha; além disso, a própria seleção de representantes geralmente não reflete a segmentação da sociedade, de modo que estratos politicamente relevantes podem se ver sub-representados ou mesmo sem representação.

Engana-se quem acredita que a força coercitiva do Direito é mecanismo suficiente para imposição de vontade dos legisladores, para imposição de execução e aplicabilidade das leis. O Direito impõe de fato medo aos cidadãos, mas, hoje, a cada dia mais, estes são conhecedores dos limites do Estado, cada dia mais se apropriam de seus direitos, participam das esferas políticas, ou seja, apenas usar o Direito para impor decisões pessoais de parlamentares não será mais o suficiente para garantir o cumprimento destas e nem para se manter uma forma de governo democrática.

Compreende-se, desta forma, que o exercício de um processo legislativo democrático, para ser dotado de efetividade e legitimidade, depende da existência e atuação de um modelo de política deliberativa que, segundo assevera Leonardo Barbosa (2010, p. 75), trata-se do “conjunto de atos que tem lugar no complexo parlamentar retira seu sentido de processos comunicacionais estabelecidos numa esfera pública ancorada na sociedade civil”.

3.3 O PROCESSO LEGISLATIVO ESTABELECIDO PELA CF DE 1988

3.3.1 Os atos do processo legislativo

puede regular cuestiones técnicas no discutidas extralegislativamente, sino que surgen en el interior de un órgano jurídico (como un gabinete ministerial, etc.). Cada una de las tres fases está delimitada por dos extremos que marcan el comienzo y el final del proceso que en el esquema se representa a través de una serie de operaciones intermedias. Dicho proceso es de tipo circular, pues el resultado a que lleva una operación posterior siempre es posible que repercuta en una anterior. En el caso de la fase legislativa se ha distinguido entre las operaciones que determinan lo que Karpen llamaba el procedimiento interno (la metódica de la legislación) y el procedimiento externo (la táctica de la legislación) (ATIENZA, 1989, p. 398).

O presente tópico tem por função precípua dissecar o processo legislativo no Brasil, pormenorizando os tipos de legislações resultantes desse processo, seus objetivos e finalidades constitucionais. Tal verificação é essencial para elucidar, no transcorrer deste trabalho, em que ponto há falhas e em que pontos há a perda da legitimidade do processo legislativo, gerando inconstitucionalidades ao ordenamento jurídico.

A Constituição Federal, em seu Art. 59, apresenta, de forma expressa, o objeto dos atos realizados pelos órgãos legislativos, sendo estes: emendas à Constituição, leis complementares, leis ordinárias, leis delegadas, medidas provisórias, decretos legislativos e resoluções. Tais atos⁵⁷ são definidos por José Afonso da Silva (2013, p. 527) como: a iniciativa legislativa, emendas, votação, sanção e veto, promulgação e publicação.

Em conceituação precedente, destacou-se que o procedimento legislativo ultrapassa apenas o desenvolvimento mecânico dos atos legislativos aqui suscitados. Pontuou-se a necessidade e importância do contraditório como instrumento de legitimação, no entanto o conhecimento e funcionamento das etapas desse procedimento, etapas formais constantes no texto de lei são imprescindíveis para atribuir-se o selo a uma lei e considerá-la legítima e constitucional. O descumprimento de etapas não é benéfico para nenhum processo de construção legislativa.

Diante dessas considerações explicativas, passa-se a entender cada uma das etapas iniciando-se pela iniciativa legislativa: unindo os conceitos apresentados por José Afonso da Silva (2013) e Uadi Bulos (2017), em síntese, pode-se afirmar que se trata do passo inicial para a criação de um direito novo, faculdade atribuída a uma pessoa ou a um órgão de forma individual ou concorrente, possibilitando a apresentação de projetos de lei. Essa iniciativa de leis complementares e ordinárias pode ser, segundo Uadi Bulos (2017), geral⁵⁸, reservada⁵⁹,

⁵⁷ Importante mencionar a conceituação de Uadi Bulos (2017) acerca dos atos legislativos. Para o autor, são estes atos que “permitem a feitura, a mudança e a substituição de espécies normativas” (BULOS, 2017, p. 1186), ou seja, tais atos são de fato o caminho para a conformação das criações legislativas à norma constitucional, tendo como consequência a inclusão no ordenamento de legislações “limpas” de irregularidades formais.

⁵⁸ “Se couber a qualquer membro ou comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos na forma e nos casos previstos na Constituição (CF, art.61, caput)” (BULOS, 2017, p. 1190).

⁵⁹ Caracterizada como a iniciativa “a partir de órgãos específicos, tais como Presidente da República [...]” (BULOS, 2017, p. 1190).

concorrente⁶⁰, exclusiva⁶¹, parlamentar⁶², extraparlamentar, por maioria absoluta e popular⁶³. Cada variação relaciona-se à iniciativa do ator detentor da legitimidade para apresentação dos projetos de lei.

O ato de votação é conceituado por José Afonso da Silva (2013) como uma decisão coletiva das Casas do Congresso. Segundo o autor, “é geralmente precedida de estudos e pareceres de comissões técnicas (permanentes ou especiais) e de debates em plenário” (SILVA, 2013, p. 529) que, em geral, devem ser precedidos pela deliberação, que nada mais é do que o momento em que os parlamentares de fato deveriam maturar a lei, analisá-la em todos os seus aspectos conceituais, procedimentais e, por que não dizer, analisar os impactos gerados pela mesma no ordenamento jurídico e principalmente na vida dos cidadãos.

Afirma Ferreira Filho (2009, p. 195 e 196) que essa etapa é “indubitavelmente a mais importante do processo legislativo”, porém “pode ser delegada pela Casa a uma comissão, nos termos de seu regimento interno”. Tal comissão tem o poder de dispensar a manifestação do plenário, nos casos em que se “dispensar, na forma do regimento interno, a competência do Plenário, salvo se houver recurso de um décimo dos membros da Casa” (BULOS, 2017, p. 1200).

Tais observações chamam a atenção para o desenvolvimento do cerne deste trabalho que é a existência de debate através das Comissões de Constituição e Justiça, responsáveis pela análise da constitucionalidade do processo legislativo. Verificar-se-á, em tópico posterior, a importância e relevância das comissões, já sinalizada neste momento. Seus pareceres têm o condão de suprimir o amplo debate, têm o poder de afirmar a legitimidade do processo legislativo e da lei resultante do mesmo, sem que se passe pelas discussões em plenário.

Porém é necessário refletir se as comissões têm a preparação institucional para suscitar essa legitimidade, se há a consciência da importância de seus pareceres, da necessidade de estudos intensos que se debrucem sobre o objeto de determinada lei e sobre as consequências que a mesma gerará. Questionamentos como esses permitem a reflexão sobre se não é, de fato, no momento de execução do ato de votar e de debater que se encontra a ilegitimidade do

⁶⁰ Trata-se de iniciativa de “se partir de vários legitimados ao mesmo tempo. É o caso da concorrência entre o Presidente da República e o Procurador Geral da República” (BULOS, 2017, p. 1190).

⁶¹ Trata-se dos casos em que é atribuída a iniciativa “apenas, a determinado cargo ou órgão, a exemplo da Presidência da República (CF, art. 61, § 1º)”. (BULOS, 2017, p. 1190).

⁶² A iniciativa parlamentar é aquela que parte exclusivamente dos atores vinculados ao Congresso Nacional, ou seja, deputados e senadores; já a extraparlamentar, segundo a própria nomenclatura, é aquela que parte de outros órgãos que são sejam os vinculados ao Poder Legislativo (BULOS, 2017, p. 1190).

⁶³ Caracterizada como a iniciativa que parte exclusivamente dos cidadãos, por meio da iniciativa parlamentar.

procedimento. Defende-se a importância do discurso argumentativo do exercício do contraditório; se o mesmo é falho, então pressupõe-se que todo o processo o é.

Afirmou-se que o Brasil é conhecido mundialmente pelo excesso de leis, pelos inúmeros reparos à Constituição. De forma lógica diante desta assertiva, permite-se refletir que, se há leis em excesso, se há incontáveis processos legislativos, então não há estudos individualizados para cada caso; há em verdade uma mecanicidade do procedimento, o famoso “Ctrl c” e “Ctrl v” de pareceres aproveitados e sem grandes fundamentações constitucionais, que não refletem a importância que a deliberação deveria refletir no ordenamento jurídico, demonstrando-se tal assertiva nos resultados trazidos por esta pesquisa.

Outro ato legislativo é o exercício da emenda, que é conceituada por Uadi Bulos (2017, p. 1202) como “a proposição modificativa dos projetos de lei apresentados”, ou seja, é a prerrogativa dos membros das Casas⁶⁴ de sugerirem modificações à matéria dos projetos de leis (SILVA, 2013), denominando-se tal prerrogativa como princípio da reserva da modificação legislativa.

Finalizada a fase inicial de tramitação dos atos legislativos, que se pode dizer que é exclusiva dos atores deste poder, passa-se a conceituar os outros atos que agora têm uma gerência de outro poder, sendo este o Executivo. Trata-se da sanção e do veto, o primeiro conferido ao chefe do poder executivo, responsável por convalidar o teor do projeto de lei e conferir o selo de concordância ao que foi deliberado. Porém é importante mencionar que essa convalidação não supera a previsão constitucional, isto é, não é porque houve a aprovação do chefe do executivo que se superam vícios de constitucionalidade. Neste sentido, se diz que “a mera vontade do Chefe do Executivo é juridicamente insuficiente para convalidar chagas provenientes do descumprimento da Constituição” (BULOS, 2017, p. 1203).

Pressupõe-se que, nesse momento do processo legislativo, todos os possíveis vícios de forma e matéria já haveriam sido suscitados, apontados e corrigidos; poder-se-ia dizer que a sanção seria apenas mera proforma legal, que o Chefe do Executivo, em concordância com os termos propostos, não teria que se preocupar se inseriria com sua aprovação legislações inconstitucionais no Legislativo. Ora, todo o projeto de lei já tramitou por Casas e comissões

⁶⁴ Uadi Bulos (2017) pontua a relevância de verificar que este ato é exclusivamente dos parlamentares, bem como que, se o cidadão confiou em atribuir poderes a seus representantes, deve ter em mente que não se pode desconfiar da capacidade dos mesmos de propor mudanças a projetos de lei de iniciativas extraparlamentares. Segundo afirma o autor: “O nosso ordenamento jurídico não admite que os titulares da iniciativa extraparlamentar apresentem emendas parlamentares a projetos legislativos. Somente os detentores do mandato parlamentar é que retêm essa atribuição de natureza exclusiva e, portanto, *indelegável*. Do contrário, o pórtico da democracia representativa, inserido no art. 1º, parágrafo único, da Constituição Federal, ficaria sem sentido” (BULOS, 2017, p. 1202).

competentes, já foi objeto de pareceres que suscitavam sua constitucionalidade, não haveria com o que se preocupar formalmente e materialmente. Não se discutem aqui diferenças de interesses pessoais e partidários, que intrinsecamente são conhecidos no sistema político e jurídico do Brasil.

Tais suposições, entretanto, não seguem o que foi suscitado na introdução do presente trabalho em que se prevê a pesquisa realizada pelo Anuário de Justiça Brasil no ano de 2016, que concluiu que 75% das leis inseridas no ordenamento jurídico são inconstitucionais, ou seja, o que de fato ocorre nessa fase legislativa da sanção é, na grande maioria dos casos, uma convalidação de erros e ilegalidades, que também contribuem para a ilegitimidade do processo legislativo.

Ocorre que o Chefe do Executivo tem o poder-dever de não convalidar processos inconstitucionais. Há inúmeras correntes, como pontua Uadi Bulos (2017), que asseveram a discordância em afirmar que o veto seria apenas um dever, ou apenas um poder, e há a corrente à qual se vincula o autor, que se defende, para os fins deste trabalho, e assevera que o veto tem, sim, em verdade, o poder-dever, no sentido de que: “O veto é um poder, porque o Presidente da República não está obrigado a acatar projeto de lei, podendo reputá-lo inconstitucional ou contrário ao interesse público” (2017, p. 1204).

Em outras palavras, o exercício do veto tem o condão de barrar projeto de Lei por motivos de inconformidade jurídica ou política, sendo o primeiro vinculado à natureza formal do projeto e o segundo a sua natureza material. Neste caso, haveria de fato a oportunidade de sanar vícios de legitimidade do procedimento, no que se refere aos seus aspectos legais. Necessário, portanto, que, se os chefes dos poderes Executivos, seja em nível Federal, Estadual ou Municipal, tiverem a consciência da importância desse ato legislativo, devem verificar a condução de todo o processo, se o discurso foi de fato respeitado, se o contraditório foi exercido e se as legislações, objeto de análise, têm os critérios que lhes confirmam o status de legitimamente exercidas.

Fato é que todas essas considerações deveriam moral e eticamente ser verificadas incessantemente pelos atores e condutores do processo legislativo, que são os representantes do povo, os defensores dos seus interesses. Mas se não o fazem, não deve o chefe do Executivo conformar-se e sim exercer os direitos constitucionais previstos e contribuir para a verdadeira legalidade do ordenamento jurídico.

Superadas essas etapas, iniciam-se as duas últimas fases: a promulgação e a publicação. A primeira pode ser definida como a certidão de nascimento da lei. Segundo bem pontua José

Afonso da Silva (2013), essa etapa é a que comunica que a lei seguiu os trâmites corretos, sendo legítima. Nas palavras do autor:

A promulgação não passa de mera comunicação, aos destinatários da lei, de que esta foi criada com determinado conteúdo. Nesse sentido, pode-se dizer que é o meio de constatar a existência da lei; esta é perfeita antes de ser promulgada; a promulgação não faz a lei, mas os efeitos dela somente se produzem depois daquela. O ato de promulgação tem, assim, como conteúdo, a presunção de que a lei promulgada é válida, executória e potencialmente obrigatória (SILVA, 2013, p. 531).

Deve-se destacar que se promulga a lei e não mais o projeto de lei, que teve suas ilegalidades superadas. Até a fase da sanção e do veto, transcorreu-se todo o processo previsto constitucionalmente, agora realiza-se apenas a confirmação da exigibilidade do conteúdo, a imposição das regras resultantes do direito novo formulado. A fase da promulgação encerra-se com a publicação do texto, que nada mais é do que a publicidade dos atos legislativos formulados, momento em que a lei é considerada obrigatória e exigível. É necessário, portanto, que se insira o texto no Diário Oficial, como requisito final da imposição das normas consagradas neste instrumento. Necessário mencionar que tanto a promulgação como a publicação são atos distintos⁶⁵ e, portanto, executados de forma separada, cada um com sua devida relevância.

3.3.2 O processo legislativo da Lei Complementar

Anunciou-se, no tópico precedente, que os atos legislativos são o caminho que conduz a criação das espécies normativas previstas no Art. 59 da Constituição Federal. Tais espécies possuem previsão legal que determina os seus aspectos formais e materiais de criação, ou seja, há um procedimento de criação que determina a possibilidade de insurgência quanto à legitimidade desta ou daquela lei.

O procedimento de criação das espécies normativas pode ser mais célere ou muito mais rígido. Dessa assertiva verifica-se que, na prática, há em verdade uma hierarquia entre tais espécies, que não é venerada pelo texto constitucional, mas de fato consagrada por ele, tendo em vista que o próprio texto de lei diferencia o que cada espécie poderá consagrar em seu texto, impõe o rito de votação das leis e determina, de forma clara, suas atribuições. Sobre o assunto, afirma Uadi Bulos (2017):

⁶⁵ Neste sentido, assevera Ferreira Filho (2009, p. 203) que “Não é aceitável, porém, essa lição. Promulgação e publicação são atos juridicamente distintos. Aquela atesta autêntica a existência de um ato normativo válido, executável e obrigatório. Esta ‘comunica’ essa existência aos sujeitos a que esse ato normativo se dirige. Esta é notícia. E a notícia de um fato não se confunde com o fato (GONÇALVES, 2009, p. 203).

Na realidade, o próprio constituinte determina quem prevalece sobre outrem. Assim, o faz por meio da técnica de positivação constitucional das maiorias [...]. Lei complementar, por exemplo, precisa do voto da maioria absoluta dos parlamentares para ser aprovada (CF, art.69), enquanto a lei ordinária, a maioria simples (CF, art.47). Se inexistisse hierarquia entre as espécies normativas do art. 59, uma resolução desempenharia o mesmo papel de uma medida provisória; uma emenda à Constituição penetraria na esfera residual das leis complementares; leis ordinárias interfeririam na seara das leis delegadas, e assim por diante. Por isso, a lei ordinária, a lei delegada, a medida provisória, o decreto legislativo e a resolução submetem-se ao império da lei complementar, sob pena de serem inválidas caso se insurjam contra sua força centrípeta (BULOS, 2017, p. 1210).

Verifica-se, na assertiva acima, a importância conferida à lei complementar no texto constitucional, sendo a análise desta espécie um dos objetos de estudo do presente trabalho. Justifica-se, portanto, a necessidade do tópico com o fim de elucidar as principais características da lei complementar, para facilitar a compreensão dos seus aspectos formais e materiais de legitimidade.

Anunciam os autores Ferreira Filho (2009) e Uadi Bulos (2017) que o surgimento da Lei Complementar no ordenamento jurídico brasileiro deu-se com o advento da Emenda Constitucional nº 4, datada de 2 de setembro de 1961, “que instituiu o ato adicional do sistema parlamentarista de governo, o primeiro diploma normativo a falar em leis complementares no Brasil (art. 22)” (BULOS, 2017, p. 1214).

A doutrina anuncia que esta espécie normativa possui, em verdade, a característica de ser “um terceiro gênero de leis (*tertium genus* normativo)” (BULOS, 2017, p. 1213), tendo em vista que se encontra em uma posição que se pode denominar de intermediária no ordenamento, no sentido de que não se trata de uma espécie das mais rígidas, mas também não pode ser facilmente substituída e modificada, como, por exemplo, as leis ordinárias. Uadi Bulos (2017, p. 1213) afirma que a natureza jurídica desse tipo de lei é de “atos normativos infraconstitucionais”, pelo fato de trazer consigo a característica de *tertium genus*.

O texto constitucional determina expressamente, em seu Art. 69, a forma de aprovação desta espécie que será apenas e exclusivamente por maioria absoluta. Uadi Bulos (2017), no que se refere à justificativa para consagração da maioria absoluta no texto constitucional, afirma que:

Quer dizer, as leis complementares procuram equacionar a díade alterabilidade x volubilidade, pois, ao mesmo tempo que podem sofrer modificações, não comportam mudanças volúveis, inconsequentes ou desarrazoadas. [...]. No Brasil, a natureza das leis complementares sempre foi delicada. Ao mesmo tempo que os nossos constituintes se preocuparam em resguardá-las de alterações volúveis e periódicas, a exemplo do que se dá com as leis ordinárias, não lhes conferiram doses de rigidez, a ponto de as tornarem alvos de um processo de elaboração cerimonioso, solene e demorado, como ocorre com as emendas à Constituição. Ao mesmo tempo que lhes possibilitou sofrer modificações, desde que necessárias, vedou-lhes alterações a toque de caixa, ao sabor do processo legislativo comum (BULOS, 2017, p.1214).

A ideia original do constituinte era a possibilidade de que de fato existisse a consagração de uma decisão proveniente da maioria, não no sentido de diminuição da minoria, mas na formação de uma decisão mais ponderada, analisada e discutida. Não há estudos suficientes que determinem se, de fato, é este o entendimento consagrado nas casas legislativas quanto à formação da lei complementar ou se apenas se segue o rito previsto no texto constitucional do que se refere à forma e à matéria⁶⁶ para conferir ar de legitimidade às decisões tomadas.

As características anunciadas da formação, criação e tramitação das leis complementares devem ser observadas desde a sua constituição, ou seja, desde o início da formação do processo legislativo através do seu projeto de lei. Claro que, no âmbito da tramitação legislativa, verificam-se inicialmente os vícios de legitimidade concernentes à matéria, ao procedimento e à realização do contraditório defendido neste trabalho e no ato final, qual seja, na aprovação em plenário, verifica-se o requisito da maioria absoluta, ou seja, a forma. No entanto, pertinente é verificar de forma célere, como aqui realizada, a importância conferida a esta espécie normativa, o que chama mais ainda a atenção da gravidade de inclusão de legislações inconstitucionais deste tipo, no ordenamento jurídico brasileiro.

O procedimento legislativo de formação das leis complementares, no âmbito das casas legislativas estaduais, segue o determinado pela norma federal. As legislações estaduais, objeto do presente estudo, qual seja, legislações dos Estados do Maranhão e Piauí⁶⁷, detêm, em seu texto de lei, a determinação expressa quanto à forma de aprovação dessa espécie legislativa e das matérias sob sua competência. Ocorre que, assim como no âmbito federal, os regimentos internos das Casas Legislativas detêm uma importância que não se restringe apenas a cumprir norma constitucional que determina a criação dos mesmos, mas são de fato leis que “disciplinam o funcionamento dessas instituições” (BERNARDES JÚNIOR, 2009, p. 84), impactando também no processo de criação e legitimação das espécies normativas, assunto abordado no tópico seguinte.

⁶⁶ No que se refere à importância consagrada à matéria para determinar se a proposta de lei será complementar ou ordinária, pontua Ferreira Filho (2009, p. 215) que: “Criando um *tertium genus*, o constituinte o faz tendo um rumo preciso: resguardar certas matérias de caráter paraconstitucional contra mudanças constantes e apressadas, sem lhes imprimir rigidez que impedisse a modificação de seu tratamento, logo que necessário. Se assim agiu, não pretendeu deixar ao arbítrio do legislador o decidir sobre o que deve ou o que não deve contar com essa estabilidade particular. A constituição enuncia claramente em muitos de seus dispositivos a edição de lei que irá complementar suas normas relativamente a esta ou àquela matéria. Fê-lo por considerar a especial importância dessas matérias, frisando a necessidade de receberem um tratamento especial. Só nessas matérias, só em decorrência dessas indicações expressas, é que cabe a lei complementar”.

⁶⁷ Art. 77. As leis complementares serão aprovadas por maioria absoluta (PIAÚÍ, 1989); e Art. 49. As leis complementares serão aprovadas por maioria absoluta (MARANHÃO, 1989).

3.3.3 A relevância dos regimentos internos das casas legislativas no Brasil para a legitimação do processo legislativo

Constatou-se que as Constituições Estaduais, por determinação legal, seguem alguns parâmetros estabelecidos pela Lei Magna, sendo a grande maioria de seus dispositivos espelhos constantes da CF, especificando-se o que se determina acerca da formalização da lei complementar. Porém, para que de fato se consiga verificar a criação e inclusão no ordenamento de leis complementares legítimas, faz-se pertinente uma verificação como parte do procedimento legislativo do que dispõem os regimentos internos das casas legislativas, no sentido de que são tais regimentos, assim como as Constituições Estaduais, que ditam os procedimentos a serem adotados para aprovação dos projetos de lei e principalmente disciplinam o funcionamento das Comissões de Constituição e Justiça nas Assembleias Legislativas do Maranhão e Piauí, posteriormente estudadas.

Tal estudo se faz pertinente no sentido de verificar se, em verdade, esses regimentos internos gozam de poderes para ditar normas procedimentais de condução da aprovação de projetos de lei ou, se seguem os procedimentos ali expressos, não contribuem para a legitimidade das propostas de lei que posteriormente serão aprovadas e incluídas no ordenamento. Ou, ainda, detêm o Poder Legislativo a força de criar normas internas que, em grande medida, regem o direito parlamentar, ou não passam de simples disposições que, em uma escala de hierarquia, caem em desuso, se comparadas a outros princípios, ou até mesmo ao costume.

Faz-se necessário iniciar esta exposição rememorando algumas definições acerca do que significa regimento interno. Bernardes Júnior (2009, p. 84) traz, em sua obra, um conceito de Queiroz Filho, afirmando que tais regimentos são de fato leis, tendo em vista que são provenientes das casas legislativas e ligam-se, quase que umbilicalmente, às normas constitucionais, sendo este seu único limite.

Victor Amorim (2015, p. 345), porém, cita em sua obra, o posicionamento de outros autores, afirmando que os regimentos internos não são leis, tendo em vista que são aplicados exclusivamente no âmbito interno de cada casa legislativa que os criou, desta forma, não passando de simples resoluções⁶⁸. Cristiano Viveiros de Carvalho (2002) assevera, em sua obra

⁶⁸ Segue na mesma linha de entendimento José Alcione Bernardes Júnior (2009, p. 85), ao afirmar que: “Com efeito, a espécie normativa que veicula os regimentos é a resolução, que, por força de disposições constitucionais, sujeita-se ao processo legislativo formal, com a especificidade de não se submeter à sanção do Chefe do Executivo, exatamente por dispor de matéria de competência exclusiva do Legislativo.

“Controle Judicial do Processo Legislativo”, um resumo dos conceitos apresentados pelos diversos doutrinadores acerca da natureza jurídica dos regimentos internos. Para o autor,

Identificam-se na doutrina internacional várias teorias a respeito da natureza jurídica dos regulamentos internos das assembleias parlamentares: para uns, trata-se de um conjunto de meras regras convencionais que não se podem considerar autênticas normas jurídicas, às quais se atribui “valor” menor do que a outras fontes normativas, como o costume, por exemplo. Para a doutrina francesa clássica, trata-se da espécie de direito corporativo, destinado a reger exclusivamente a vida interior dos parlamentos e apto a vincular somente os próprios parlamentares. Outra visão atribui-lhes a natureza de lei em sentido apenas material. Mais modernamente, já se encontram autores propondo distinguir, no conjunto das normas que os compõem, duas espécies distintas: as que se dirigem ao âmbito interno do Parlamento e as que se destinam ao seu exterior, para atribuir às do primeiro caso a natureza de regulamentos em sentido estrito – ou seja, de hierarquia infralegal – e às do segundo a de verdadeiras normas jurídicas, embora independentes em relação ao ordenamento geral do Estado (CARVALHO, 2002, p. 120).

O autor continua a pontuar que já é pacífica a equiparação desses regimentos a leis ordinárias (CARVALHO, 2002, p. 120), entendimento ao qual se filia este estudo. Os regimentos internos, na conceituação aceita para os fins deste trabalho, são normas provenientes da Constituição, em seus aspectos materiais, e integram o que a moderna doutrina denomina de “Bloco de Constitucionalidade”⁶⁹. No âmbito da jurisprudência brasileira, assevera o STF, a importância e relevância da definição de um entendimento acerca do bloco de constitucionalidade ou mesmo, como nomeia o STF, de um “parâmetro de constitucionalidade”. Assim, comenta o mencionado Tribunal que:

É por tal motivo que os tratadistas - consoante observa JORGE XIFRA HERAS ("Curso de Derecho Constitucional", p. 43) -, em vez de formularem um conceito único de Constituição, costumam referir-se a uma pluralidade de acepções, dando ensejo à elaboração teórica do conceito de bloco de constitucionalidade (ou de parâmetro constitucional), cujo significado - revestido de maior ou de menor abrangência material - projeta-se, tal seja o sentido que se lhe dê, para além da totalidade das regras constitucionais meramente escritas e dos princípios contemplados, explícita ou implicitamente, no corpo normativo da própria Constituição formal, chegando, até mesmo, a compreender normas de caráter infraconstitucional, desde que vocacionadas a desenvolver, em toda a sua plenitude, a eficácia dos postulados e dos preceitos inscritos na Lei Fundamental, viabilizando, desse modo, e em função de perspectivas conceituais mais amplas, a concretização da ideia de ordem constitucional global (BRASIL/STF, 2002).

Em verdade, o bloco de constitucionalidade pode ser visto como uma projeção das normas constitucionais para fora do texto da Constituição, ou seja, há outras normas, inclusive de caráter infraconstitucional, que se equiparam em uma ordem de hierarquia, porém apenas no

⁶⁹ Comenta José Alcione Bernardes Júnior (2009, p. 85) que bloco de constitucionalidade é expressão “proveniente do direito francês, a partir de construções jurisprudenciais do Conselho Constitucional, denota tudo quanto se erige em parâmetro de constitucionalidade, para além do texto constitucional, como os princípios que, conquanto não expressos, podem ser deduzidos da Constituição [...]”.

que se refere à importância em um menor patamar, mas carregam consigo a relevância material como se estivesse expressa no texto da própria lei fundamental.

Seguindo este entendimento, é necessário pontuar que, por integrarem o seleto rol do bloco de constitucionalidade, é imprescindível que as normas regimentais sigam as disposições constitucionais, não se restringindo apenas ao momento de criação dos regimentos, mas posteriormente com as legislações provenientes dos procedimentos previstos neles. Ou seja, as normas regimentais não devem ser usadas ao bel prazer dos parlamentares, para resolução de contingências que fujam das normas de conduta exigidas desses atores.

Deve existir o que já foi pontuado e discutido no presente trabalho, a necessidade no âmbito da execução e aplicabilidade das normas regimentais da existência do contraditório e da aplicação do discurso e do debate. Apenas desta forma se atingirá afetivamente

em uma democracia, a verdade, ou melhor, o justo historicamente datado há que resultar dos debates públicos, que, por sua vez, não podem prescindir da formação de opinião pública instruída e capaz de resgatar para a sociedade civil e seus representantes a responsabilidade sobre as decisões políticas (CARVALHO NETTO, 1992, p 205-206).

É inegável a importância conferida aos regimentos internos, assertiva corroborada pelo “fato de mesmo os procedimentos de elaboração de normas de índole constitucional sujeitarem-se às disposições regimentais dá bem a medida da relevância de que se revestem os regimentos das Casas legislativas” (BERNARDES JÚNIOR, 2009, p. 88), em outras palavras, exercem os regimentos internos mecanismos de controle quanto à legitimidade dos projetos de lei, no que se refere a sua forma e também à matéria.

Um fato de observância determinante para a formalização de leis legítimas, partindo-se das configurações de normas regimentais, é a observância do texto e da previsão legal. Não podem servir os regimentos como regras casuísticas e utilizadas ao bel prazer dos parlamentares e atores políticos no jogo de interesses existentes no Poder Legislativo no Brasil, seja esta utilização realizada pela maioria ou pela minoria. O processo legislativo previsto seja nas regras regimentais, seja nas constitucionais deve garantir a igualdade de decisões; com esta certeza se impõe o próprio princípio democrático⁷⁰.

⁷⁰ Neste sentido assevera Cristiano Viveiros de Carvalho (2002) que “A efetividade do princípio democrático sustenta-se igualmente nos subprincípios da preponderância da vontade da maioria, na proteção do direito de participação da minoria e na garantia da publicidade. O predomínio de um sobre os demais descaracteriza todo o sistema. O processo legislativo, assim como já se mencionou repetidamente, é a fórmula com que se busca materializar esse balanço de valores essenciais, em que se reduz a garantia de racionalidade do resultado do discurso legislativo em nome da sua efetividade, mas não a ponto de lhe estiolar a capacidade de atingir a ‘verdade’, ou seja, de maneira que não se exacerbe em demasia aquele grau de arbítrio inevitável ao funcionamento do direito, tornando o sistema incapaz de reivindicar a ‘pretensão de correção’” (CARVALHO, 2002, p. 119-120).

Ou seja, quer dizer que não é legítima a alteração, por exemplo, nos regimentos às vésperas de uma votação de aprovação de um projeto de lei, para minar o direito da minoria ou lesar a escolha feita de maneira legítima pela maioria. Na verdade, “no caso do processo legislativo, a lei deve resultar da ação cooperativa das várias representações político-partidárias. Para tanto, faz-se necessário preservar as prerrogativas regimentais das minorias, como meio de contenção dos abusos da maioria” (BERNARDES JÚNIOR, 2009, p. 91). Esta igualdade de participação valorizada e defendida é o que permitirá a correspondência válida entre a legitimidade e a efetiva legalidade no processo legislativo. Neste sentido, defende Bernardes Júnior (2009, p. 91) que

[...] a relação entre o operar legislativo e o resultado desse operar deve traduzir a correspondência entre legitimidade e legalidade. Obviamente tal relação decorre da regulação imparcial do processo de elaboração legislativa, de modo a permitir a participação, em igualdade de condições, da pluralidade de sujeitos envolvidos nesse processo. Rompida tal imparcialidade, esfacela-se a base de legitimidade da norma positivada, rendendo-se ao ensejo inclusive para sua impugnação judicial, a partir de uma concepção procedimentalista da jurisdição constitucional.

Diante do conceito apresentado, é necessário pontuar que uma regra de conduta que se deve ter em mente, no que se refere à utilização dos regimentos internos, é que os mesmos, assim como as demais normas, podem ser objeto de utilização política, como exaustivamente exposto, desvirtuando-se a Constituição e sujeitas diretamente ao controle de constitucionalidade legislativo preventivo, previsto nos regimentos internos e também no judicial.

A legalidade e a legitimidade apenas se efetivarão se existir o efetivo controle das manobras legislativas, com o intuito de se combater o jogo e a troca de interesses e a resolução imediata de problemas internos ligados diretamente aos atores políticos, através do manejo indevido das normas regimentais que, atentando-se ao aqui exposto, são leis ordinárias, oriundas do texto constitucional e, portanto, legítimas para determinar o correto procedimento de criação de leis, sem perder de vista o que prevê a CF e as Constituições Estaduais.

3.4 PROCESSO LEGISLATIVO E LEGITIMIDADE DO DIREITO PARA HABERMAS E LUHMANN

Em um mundo em que a velocidade é a condutora de todos os atos e pensamentos humanos, tem-se receio de parar e refletir sobre a realidade e de se deparar com a certeza de que a inclusão de pensamentos éticos, morais e que a participação de todos os cidadãos e principais interessados no processo legislativo na formação do contraditório, é de fato o correto

mecanismo na busca pela verdadeira democracia e na legitimação verdadeira do processo legislativo.

Trazer essa perspectiva para o âmbito do processo legislativo é tirar de cena os supostos protagonistas do teatro legislativo no Brasil, quais sejam os parlamentares e trazer, de fato, como foco principal de interesse das legislações resultantes deste processo, quem de fato o deveria ser, o povo brasileiro, os destinatários das normas.

Alerta Cristiano Viveiros de Carvalho (2002) que não é tarefa fácil alcançar esse objetivo, que o problema de viabilizar a participação universal agrava-se com a formação de sociedades a cada dia mais plurais, porém devem-se buscar mecanismos até se alcançar uma fórmula, não matemática, mas legítima de alcançar a verdadeira participação.

Uma vez que não se pode, em face das limitações empíricas, garantir efetivamente a participação igualitária de todos os concernidos no discurso, o procedimento adotado precisa ser capaz de superar esses obstáculos, efetuando um balanço adequado entre dois objetivos essenciais: a imparcialidade e a efetividade (CARVALHO, 2002, p. 63).

Partindo-se do desejo incessante de alcançar a legitimidade do processo legislativo, faz-se imprescindível entender a importância das visões de Luhmann (1980) e Habermas (1997) acerca da busca por um mecanismo que permita, na visão do primeiro autor, construir um procedimento que seja um sistema social que guie a construção legislativa, alinhado à formação de legitimidade obtida através da realização de um discurso racional.⁷¹

3.4.1 O procedimento legislativo para Luhmann

Antes de ingressar propriamente na visão do processo legislativo ou parlamentar, como define o autor centro deste subtópico, é imprescindível afirmar que, para ele, há duas figuras distintas, a primeira o homem e a segunda a sociedade, dois entes divergentes que, apesar de suas diferenças, conseguem coexistir; a segunda vista como um sistema e o primeiro como um participante e um mundo circundante. Nessa perspectiva, o Direito e, no presente estudo, as normas resultantes do processo legislativo são, na visão do autor, “um mecanismo que neutraliza a contingência das ações individuais, permitindo que cada ser humano possa esperar, com um mínimo de garantia, o comportamento do outro e vice-versa” (LUHMANN, 1980, p.1).

⁷¹ Na conceituação de Habermas (1997, p. 146), tal discurso “é toda a tentativa de entendimento sobre as pretensões de validade problemáticas, na medida em que ele se realiza sob condições de comunicação que permitem o movimento livre de temas e contribuições, informações e argumentos no interior de um espaço público constituído através de obrigações ilocucionárias. Indiretamente a expressão refere-se também a negociações, na medida em que estas são reguladas através de procedimentos fundamentados discursivamente”.

Neste sentido, o Direito passa a ser, na visão do autor, um regulador de expectativas, não propriamente de certezas, mas de garantia, de possibilidades dentro de um sistema, porém, para que estas regulações sejam de fato legítimas Luhmann (1980) traz a figura do procedimento, que não baseia o Direito em uma decisão última de vontade, mas em um processo⁷² que vai desde “a tomada de decisão até a própria decisão tomada” (LUHMANN, 1980, p. 2). Para o autor, faz-se imprescindível que se entenda a importância deste procedimento, mas um procedimento que enalteça de fato a busca incessante pela legitimidade do sistema. Para ele, as inúmeras teorias apenas focam no procedimento e na sua “relação com a verdade ou com a verdadeira justiça como objetivo” (LUHMANN, 1980, p. 21), porém é necessário transpor a barreira da verdade; ela é essencial, mas não única.

No caminho pela formalização de um conceito de procedimento legítimo, Luhmann (1980) defende que, inicialmente, é imprescindível a verificação de uma definição de legitimidade. Assevera o autor que doutrinadores defendiam a legitimidade como algo resultante de uma decisão proveniente de um intenso diálogo sendo finalizada com o consenso, em que a coação é elemento determinante para o cumprimento das normas impostas. Porém ressalta que este entendimento é de todo ultrapassado, pois não são apenas estes elementos que configuram de fato uma decisão legítima. Deve-se observar, na verdade, a aceitação das decisões que se relacionam diretamente com a administração das expectativas dos destinatários das normas do processo legislativo.

Ocorre que lidar com as expectativas dos indivíduos não é tarefa simples e, por este motivo, deve ultrapassar a esfera de análise do indivíduo sozinho, buscando a conformação das expectativas em uma escala social. A legitimidade deve ser institucionalizada dentro do sistema e apenas se conseguirá essa perspectiva ultrapassando-se o pessoal. Afirmo o autor que

A legitimidade depende, assim, não do reconhecimento “voluntário”, da convicção de responsabilidade pessoal, mas sim, pelo contrário, dum clima social que institucionaliza como evidência o reconhecimento das opções obrigatórias e que as encara, não como consequências de uma decisão pessoal, mas sim como resultados do crédito da decisão oficial. Só através da substituição da motivação e responsabilidade pessoal se pode preservar a justa proporção necessária de observância de regras e uma prática de decisão que decorra sem dificuldade em organizações sociais muito complexas, que tem simultaneamente de diferenciar com rigor e individualizar as personalidades (LUHMANN, 1980, p. 34).

⁷² A apresentação da obra de Luhmann (1980, p. 2) traz um conceito claro e objetivo de procedimento. O autor afirma que “Procedimentos são para ele sistemas de ação, através dos quais os endereçados das decisões aprendem a aceitar uma decisão que vai ocorrer, antes da sua ocorrência concreta. Trata-se de sistemas no sentido acima mencionado, pelos quais os diferentes motivos a que alguém possa sentir-se obrigado ou não a aceitar decisões são reduzidos e especificados num limite de alta probabilidade, de tal modo que o endereçado da decisão se vê na contingência de assumi-la, sem contestá-la, ainda que lhe seja, no caso desfavorável”.

Trazendo o entendimento do autor para este trabalho, pontua-se que é através da verdadeira transformação das expectativas sociais, por intermédio da formalização e institucionalização de uma comunicação prevista nos regulamentos jurídicos, que se criará o mecanismo para a efetivação da verdadeira legitimação pelo procedimento das normas resultantes do processo legislativo.

E para entender procedimento, que não é apenas a busca e concretização do autor, Luhmann (1980, p. 37) o nomeia como “um sistema social de ação”, que tem a função precípua “de aprofundar uma única decisão obrigatória e que, por esse motivo, são de antemão limitados na sua duração” (LUHMANN, 1980, p. 39). Este sistema social, no entendimento de Luhmann (1980) tem a responsabilidade de lidar com a complexidade⁷³. Em sociedades modernas, cada dia mais plurais e divergentes, conscientes de seus direitos, ter um sistema que reduz as arestas do viver social é algo determinante para o coexistir. Não se defende, neste trabalho, a formação de um procedimento/sistema como uma receita de bolo, mas defende-se o entendimento pontuado pelo autor de que o sistema deve ter estruturas, como orientação ao desenvolvimento do procedimento. Afirmo o autor:

A estrutura de um sistema de procedimento é, primeiramente, delineada por normas jurídicas gerais, válidas para diversos procedimentos. Estas normas constituem, porém, o procedimento propriamente dito e uma justificação por recurso a elas não constitui a legitimação pelo procedimento. Contudo, elas reduzem a tal ponto o número ilimitado de formas possíveis de comportamento, que se torna possível, sem incômodas discussões prévias sobre o sentido e finalidade duma reunião por procedimentos individuais como sistema, definir a sua temática e os seus limites e tornar os participantes conscientes disso. Como sistemas corretos de ação, esses procedimentos ocupam então um lugar único no espaço e no tempo (LUHMANN, 1980, p. 40).

Os procedimentos devem ter um grau de incerteza; apenas este entendimento gerará, nos participantes, “o incentivo de contribuir para o progresso do procedimento por meio das suas próprias tentativas de redução, mantendo-lhes vivas as esperanças e conduzi-los através do caminho que, de acordo com as regras do processo jurídico, levará à decisão” (LUHMANN, 1980, p. 46). Esse entendimento é defendido neste trabalho para asseverar a importância de um processo legislativo primário, no sentido de que se levam, para o parlamento através dos projetos de leis complementares, pautas que merecem discussão, aprofundamento e estudos detalhados, e não projetos pré-votados que trazem consigo a certeza da aprovação, sem uma prévia discussão de necessidade ou possibilidade de inclusão no ordenamento jurídico.

⁷³ “Por complexidade deve entender-se a totalidade das possibilidades que se distinguem para a vivência real – quer seja no mundo (complexidade do mundo), quer seja num sistema (complexidade do sistema). Para cada construção dum sistema é significativo que ele apenas abranja um aspecto do mundo, apenas admita um número limitado de possibilidades e as leve a cabo” (LUHMANN, 1980, p. 39).

É imprescindível mencionar que, anterior ao processo legislativo, há a existência de um procedimento que, se realizado sem a devida atenção, gerará a longo prazo ou de forma indireta a ilegitimidade do procedimento legislativo, um dos objetos do presente estudo. Tal procedimento consiste na eleição política que, segundo Niklas Luhmann (1980), se trata, na verdade, de um recrutamento para ocupação do parlamento. Historicamente, este procedimento sofreu inúmeras alterações, passando de um alistamento por indicação, por decisão de uma minoria governante para a formalização de processos dinâmicos⁷⁴. Tal evolução deve-se à complexidade inerente à evolução da vida em sociedade.

Necessário destacar, para o entendimento conjunto formulado neste trabalho, que, com a evolução e imprescindível individualização do processo de eleição, há a predeterminação de três princípios sob os quais se organiza tal procedimento. São eles: “(1) a universalidade do acesso ao papel de eleitor para toda a população [...] (2) através da igualdade de pesos de votos e (3) mediante o segredo da votação” (LUHMANN, 1980, p. 133). Todos garantem uma mínima legitimidade ao procedimento, permitem que haja de fato a formalização do contraditório da complexidade exigida pela vida em sociedade.

Um fato marcante do processo de eleição defendido pelo autor e esquecido pela classe política no Brasil é que a eleição não deve se prestar ao papel de resolver conflitos individuais e interesses vinculados aos autores políticos. A utilização destes subterfúgios tende a macular o processo legislativo desde antes do seu início, ainda na fase embrionária, perdendo-se a legitimidade conferida ao processo, tendo em vista que “a legitimidade não pode ser considerada como algo mais do que uma relação jurídica consentida e também não como assunto de cálculo de vantagens individuais” (LUHMANN, 1980, p. 139).

Deve-se ter em mente que o cidadão é também aquele que detém o poder de conferir legitimidade ao processo legislativo. Os resultados das inconstitucionalidades existentes no âmbito de projetos de leis são resultantes diretos das escolhas realizadas pelos participantes do parlamento, não apenas no Brasil, mas em grande parte dos países que seguem o seu modelo político, em virtude da escassez ou inexistência de diálogo. Esquece o eleitor que detém o poder de autossancionar todo o processo político. A escolha de hoje não necessariamente será a mesma de ontem; o que determina a continuidade de atores políticos é a decisão por parte dos eleitores, podendo-se relacionar que as ilegitimidades do processo legislativo são diretamente

⁷⁴ Luhmann (1980, p. 133) pontua como sendo este processo de eleição dinâmico. “Tem de ser especificáveis como funcionais e separáveis das outras relações de papéis; tem de poder produzir incerteza e alternativas, de acordo com a complexidade necessária; e tem de conter uma norma reguladora de apoio e controle, que permita que estes problemas sejam decididos”.

proporcionais às escolhas durante o processo de eleição política. De forma lúcida, afirma Niklas Luhmann (1980, p. 141) que “a eleição política oferece uma oportunidade de expressão da insatisfação sem risco para a estrutura, portanto, uma oportunidade de uma atuação expressiva, que funciona como descongestionante”.

Interligado à eleição política, aponta o autor a criação do processo de legislação, ressaltando que nada tem a ver com um órgão de decisão e muito menos com o parlamento, em uma definição direta. Diante da formalização desse tipo de processo, surgem dúvidas e contradições acerca de sua legitimidade, agora verificado de forma mais específica e não se confundindo com a eleição já mencionada. Porém não é possível, na visão defendida por este trabalho, que haja uma completa dissociação entre o processo de eleição política e as legislações resultantes dos processos legislativos provenientes dos parlamentos eleitos, gerando-se um constante incômodo pelas relações artificiais de poder estabelecidas no âmbito do processo legislativo parlamentar⁷⁵.

Assim, levanta-se a questão trazida por Luhmann (1980) acerca do processo parlamentar. Demonstra o autor sua desconfiança e a necessidade de esclarecimentos quanto à realização do que denomina de pacto entre as forças políticas relevantes, no intuito de se chegar a decisões legítimas. Afirma o autor que cada vez que há alterações no quadro de parlamentares e integrantes do processo, há também a alteração deste, causando, segundo o estudioso, a constituição de vários sistemas em cada processo legislativo⁷⁶. Este tipo de processo não é programável e, por isto mesmo, há a necessidade latente de criação de um procedimento ou, como o autor define, de um sistema que administre as diversas complexidades resultantes dele.

Na conceituação de processo legislativo como procedimento, afirma Luhmann (1980, p. 160) que os procedimentos servem, por um lado, dentro dos limites do possível, para

⁷⁵ Neste sentido, afirma ponderadamente Luhmann (1980, p. 141) que: “Tanto teoricamente quanto na prática, não sabemos quase nada sobre as premissas estruturais do sistema dum tal compromisso entre poder e constância de poder, só podendo ser criada artificialmente. O que lhe fornece as bases é o processo de eleição política”.

⁷⁶ Para adquirir uma imagem clara tem, além disso, de se preparar diversas referências de sistema: o processo de legislação não se identifica com o órgão de decisão, o parlamento eleito na alura. Também não é uma sessão isolada e, ainda menos o conjunto de normas (constituições, leis, regulamentos das sessões), que rege o processo. O processo legal é antes, respectivamente ao nosso padrão geral, o sistema especial de comportamento que trata dum determinado método especial da legislação e que prossegue o objetivo de elaborar uma lei e pô-la em vigor. O direito processual rege diversos processos, o órgão de decisão trata de diversos processos e mesmo numa única sessão são tratados, na maioria das vezes, diversos processos, uns após os outros. Num tal sistema básico, pode-se observar então, muito claramente, uma multiplicidade de processos que reclamam a atenção uns atrás dos outros. Cada vez que se altera o sistema relacional estrito do processo, muda-se o tema, apresentam-se novos documentos, outros se convertem em oradores proeminentes ou adquirem uma relevância de fundo, reagrupam-se adversários ou partidários, torna-se relevante uma outra história prévia e a retórica tem de ser adaptada a um outro público. Cada processo legislativo constitui um sistema em si (LUHMANN, 1980, p. 146).

umentar o consenso atual, portanto para esgotar raros recursos⁷⁷. O autor define o processo legislativo como um procedimento necessário e de grande complexidade que garante a relevância das opiniões de todos os cidadãos e que promove a possibilidade de formulação das normas jurídicas através do consenso de que todas as diferenças e desigualdades têm de poder ser apresentadas e fundamentadas como resultado dum processo. Todos são iguais perante o processo (LUHMANN, 1980, p. 160).

Ocorre que apenas o procedimento não é suficiente para efetivar a legitimação da decisão, no sentido de uma reestruturação contínua das expectativas, mas constitui a forma pela qual o sistema político contribui para a sua própria legitimação (LUHMANN, 1980, p. 161). Neste sentido aduz o autor que:

Pela sua consolidação institucional e jurídica eles simbolizam a identidade de forma da decisão e a continuidade de experiências idênticas e isso é uma condição prévia indispensável para qualquer estudo. O público pode, portanto, aprender pela experiência, sentir-se geralmente seguro apesar da variabilidade de princípio de todo o direito e exprimir confiança no sistema. Os procedimentos constituem um dispositivo necessário, ainda que só por si não seja suficiente, para a legitimação de decisões. Por isso, tem de se saber primeiro como funcionam e o que podem realizar, antes de se investigarem as condições de que se trata (LUHMANN, 1980, p. 161).

Diante da assertiva de não completude dos procedimentos, questiona-se se os procedimentos não são então suficientes para se atingir a legitimação do processo legislativo, para se ter total confiança nas normas jurídicas resultantes do sistema político conceituado por Luhmann (1980). Passa-se a ponderar se será necessária a existência de discursos de fundamentação que tornarão o processo digno de confiança e efetividade.

Nesse panorama conceitual, o processo legislativo pode ser visto como um processo de justificação democrática. Segundo Oliveira (2000, p. 110):

O processo legislativo, enquanto processo de justificação democrática do Direito, pode ser caracterizado como uma sequência de diversos atos jurídicos que, formando uma cadeia procedimental, assumem seu modo específico de interconexão, estruturado em última análise por normas jurídico-constitucionais, e, realizados discursiva ou ao menos em termos negocialmente equânimes ou em contraditório entre agentes legitimados no contexto de uma sociedade aberta de intérpretes da Constituição, visam à formação e emissão de ato público-estatal do tipo pronúncia-

⁷⁷ Esta realização não deve ser subestimada, principalmente nos processos legislativos com a sua elevada complexidade, objetivamente pouco estruturada, mas o importante é que a forma processual em que é angariado o consenso implique e estabeleça uma determinada orientação para o consenso dos outros: cada voto conta. O consenso de cada indivíduo (na eleição, do eleitor, nos processos legislativos, do deputado) é relevante em princípio – não efetivamente no sentido de que todos tenham efetivamente de estar de acordo com cada decisão, mas sim no sentido de que a opinião de alguém possa ser declarada, a priori, como irrelevante por exemplo devido à sua religião, ao seu status social, à sua classe, à sua raça, à sua filiação numa organização, ou ao sentido econômico. Outras estruturas sociais neutralizam-se no processo pelo seu efeito preconceituoso (LUHMANN, 1980, p. 160).

declaração, nesse caso, de provimentos normativos legislativos, que, sendo o ato final daquela cadeia procedimental, dá-lhe finalidade jurídico específica.

O entendimento acima colacionado se presta ao papel, no transcorrer deste trabalho, de ponderar um outro critério de legitimidade ao processo legislativo, qual seja a formação do verdadeiro contraditório, como sendo aquele proveniente de um discurso coerente, ponderado e efetivo, que será melhor explicitado e definido no tópico seguinte.

3.4.2 A teoria do discurso de Habermas como critério de legitimidade na formação do Processo Legislativo

O processo legislativo pode ser entendido ainda enquanto momento institucional de um modelo de circulação social do poder político (formação racional da opinião e da vontade), sendo tal processo “um discurso de justificação das normas jurídicas – segundo Klaus Gunther, é por meio desta atividade de justificação que as normas jurídicas ganham validade. Dizer, entretanto, que uma norma é válida não esgota o problema de sua aplicação ao caso concreto” (BARBOSA, 2010, p. 76).

Na análise da legitimidade do processo legislativo, verificou-se em tópico precedente a tensão entre direito e política, como forma de elucidar e de se buscar atingir um ponto de convergência que permita aliviar as tensões entre ambos culminando com a efetividade do processo legislativo. Constatou-se a necessidade de uma adequação do discurso de fundamentação que permita a unificação entre ambos. Neste sentido, Habermas (1997, p. 95) cita esta tensão quando afirma que

Arrastada para cá e para lá, entre facticidade e validade, a teoria da política e do direito decompõe-se atualmente em facções que nada têm a dizer umas às outras. A tensão entre princípios normativistas, que correm o risco de perder o contato com a realidade social, e princípios objetivistas, que deixam fora de foco qualquer aspecto normativo, pode ser entendido como admoestação para não nos fixarmos numa única orientação disciplinar e, sim nos mantermos abertos a diferentes posições metódicas (participante versus observador), a diferentes finalidades teóricas (explicação hermenêutica do sentido e análise conceitual versus descrição e explicação empírica), a diferentes perspectivas de papéis (o do juiz, do político, do legislador, do cliente e do cidadão) e a variados enfoques pragmáticos na pesquisa (hermenêuticos, críticos, analíticos).

Em sua obra, Habermas (1997) não menciona diretamente o processo legislativo quando explicita que os atores possuem diversas possibilidades à sua disposição, mas estas sempre ultrapassam as que podem ser realizadas (HABERMAS, 1997, p. 95)⁷⁸. Ocorre que é oportuno

⁷⁸ Em qualquer situação, o número de possibilidades que o ator tem à sua disposição ultrapassa sempre o das que podem ser realizadas. Ora, se cada participante da interação, seguindo suas expectativas de sucesso, escolhesse apenas uma opção, deixando de lado o amplo espectro de opções, teríamos um conflito permanente entre seleções casuais independentes, o qual não pode ser estabilizado, mesmo que cada participante sintonize

trazer esta afirmação como forma de entender a necessidade de realização de uma mediação dos interesses de todos para que haja a formação de uma ordem social aplicável, caso contrário, as decisões realizadas no âmbito do processo legislativo em nada resultariam, haja vista que “normas jurídicas devem poder ser seguidas com discernimento” (HABERMAS, 1997, p. 158).

Habermas propõe-se trazer os questionamentos não apenas entre Direito e Política, mas também entre Direito e Moral e, neste, faz uma análise pormenorizada da razão comunicativa do discurso, passando a desmembrar o que denomina de princípio moral, princípio democrático e princípio do discurso. Não se objetiva trazer a este trabalho uma análise dos conceitos suscitados pelo autor, mas uma parte de sua teoria como critério eleito, para reconhecer a legitimidade das normas resultantes do processo legislativo.

Antes, porém, de ingressar na teoria do discurso promovida pelo autor, faz-se necessário elucidar uma introdução metodológica realizada pelo mesmo no que se refere a pontuações realizadas acerca do processo legislativo. Pondera o autor que, devido às complexidades das sociedades modernas, não pode o Direito preocupar-se em existir apenas para sanar conflitos, os sujeitos devem ter a consciência através do agir comunicativo, ou seja, “através da aceitação das pretensões de validade” (HABERMAS, 1997, p. 114), dos limites de sua liberdade de ação, obtidas através de um processo legislativo legítimo, não baseado em normas resultantes de princípios morais, mas sim baseado no princípio da soberania do povo.

Tal agir comunicativo é proveniente de uma integração social que “caracteriza-se pelo engate das diversas perspectivas de ação de modo que tais perspectivas possam ser resumidas em ações comuns” (MOREIRA, 2004, p. 110), em outras palavras, permite-se que haja uma redução gradativa do dissenso na vida em sociedade, ocasionando o surgimento de uma verdadeira ordem social. É nesta perspectiva que o autor defende que a existência do Direito não carrega consigo apenas o status de coersitividade, pelo contrário, ele também traz um status de liberdade, no sentido de que, consciente da norma existente e em concordância com a mesma, escolhe-se cumpri-la não apenas por medo das sanções cabíveis. É neste sentido que surge uma pretensão de validade do ordenamento jurídico defendido pelo autor, momento em que o “Direito é aquela instituição que, sob os auspícios da coerção, garante a liberdade, que é entendida como a soma das liberdades individuais” (MOREIRA, 2004, p. 120).

Habermas (1997, p. 50) diferencia a validade do direito da legitimidade das normas jurídicas, objeto do presente estudo, afirmando que:

reflexivamente suas expectativas com as prováveis expectativas dos outros, a fim de tomar sua própria decisão em conformidade com a expectativa dos outros atores. O embate contingente de interesses não é capaz de produzir uma ordem social (HABERMAS, 1987, p. 95).

A validade social de normas do direito é determinada pelo grau em que consegue se impor, ou seja, pela sua possível aceitação fática no círculo dos membros do direito. [...]. Ao passo que a legitimidade de regras se mede pela resgatabilidade discursiva de sua pretensão de validade normativa; e o que conta, em última instância, é o fato de elas terem surgido num processo legislativo racional – ou o fato de que elas poderiam ter sido justificadas sob pontos de vista pragmáticos, éticos e morais. A legitimidade de uma regra independe do fato de ela conseguir impor-se. Ao contrário, tanto a validade social, como a obediência fática, variam de acordo com a fê dos membros da comunidade do direito na legitimidade, e esta fê, por sua vez, apoia-se na suposição da legitimidade, isto é, na fundamentabilidade das respectivas normas.

É imprescindível não se ponderar que, na construção normativa, a validade supera a legitimidade, ou vice-versa. Neste trabalho, defende-se sempre o equilíbrio entre todos os aspectos que influenciam na construção normativa, constatando-se a importância de cada um dentro da construção do direito e do ordenamento jurídico. Porém, assim como ressalta Habermas (1997) defende-se a necessidade de construção de uma legitimidade verdadeira, baseada na participação, através da integração social, sendo que, no sistema jurídico, o lugar de construção dessa integração é no âmbito do processo legislativo.

Tal construção se dá quando “os participantes do processo de legislação saem do papel de sujeitos privados do direito e assumem, através de seu papel de cidadãos, a perspectiva de membros de uma comunidade jurídica livremente associados” (HABERMAS, 1997, p. 52), ou seja, supera-se a condição privilegiada de parlamentar, para lembrar aos representantes a sua condição primeira de cidadãos⁷⁹, e a importância da construção de decisões em que todos participem como “sujeitos de direito que agem orientados não apenas pelo sucesso” (HABERMAS, 1997, p. 53). Assim, verdadeiramente, o direito como ordenador do agir social só poderá de fato ser considerado mecanismo eficiente de integração social “se, e somente se, puder eliminar as fronteiras que colocam os sujeitos de direito como meros espectadores da jornada jurídico-política” (MOREIRA, 2004, p. 126).

Nas proposições realizadas no âmbito do processo legislativo, não está apenas em jogo a vontade de um legislador ou do seu partido, há o que Habermas (1997) define como a tensão ideal que irrompe na realidade social. Segundo afirma o autor, esta tensão remonta ao fato de

que a aceitação de pretensões de validade, que cria fatos sociais e os perpetua, repousa sobre a aceitabilidade de razões dependentes de um contexto, que estão sempre expostas ao risco de serem desvalorizadas através de argumentos melhores e processos de aprendizagem que transformam o contexto (HABERMAS, 1997, p. 57).

⁷⁹ Nesta mesma linha de entendimento, mas em outras palavras, explica Luiz Moreira (2004, p. 124) que, “para que o processo legislativo seja legítimo é necessário que lhe seja constitutivo tanto os direitos de comunicação quanto os direitos de participação política, de modo que os sujeitos de direito assumam a perspectiva de membros que se orientam pela busca de um entendimento intersubjetivo alcançado”.

Verifica-se aí a influência do contexto e da troca de argumentos como instrumentos que possibilitam a legitimidade do processo legislativo. Aqui, apenas a persuasão, acima suscitada, não é suficiente para regularização do sistema, é necessário um esforço argumentativo que seja capaz de conduzir a decisão coletiva, atendo-se ainda ao contexto. A sociedade é considerada profanizada pelo autor, “onde as ordens normativas têm que ser mantidas sem garantias meta-sociais” (HABERMAS, 1997, p. 45), havendo ainda mais forte a necessidade de uma integração através do agir comunicativo.⁸⁰

A busca pela legitimidade do ordenamento é necessária para manutenção da ordem social; uma sociedade formada em uma base insólita e carregada de incertezas não possui o condão de ser durável e de permanecer vigente.

No agir ordenado legitimamente, o consentimento reciprocamente suposto está referido ao fato de “que, ao lado de outros motivos, a ordem também aparece, aos olhos de uma parte dos agentes, como exemplar ou obrigatório e, portanto, como devendo valer”. De outro lado, uma ordem legítima não repousa somente num consentimento normativo, ancorado intrapsiquicamente através da internalização de valores correspondentes. Entretanto se sua validade não estiver protegida através de sanções internas correspondentes (medo de perder bens de salvação, consciência de vergonha ou culpa), ou através da capacidade para autoligação, ela necessita de garantias externas. Nesses casos, a expectativa de legitimidade de uma ordem social é estabilizada através de convenções ou do direito. [...] o consentimento, que pode ser suposto no agir ordenado legitimamente, modifica-se conforme o tipo das garantias internas e externas, que vem juntar-se aos argumentos de legitimidade [...] Interesses só podem ser satisfeitos a longo prazo, quando ligados a ideias que justificam pretensões de validade; ideias, por sua vez, somente podem impor-se empiricamente, quando unidas a interesses que lhes emprestam força impulsionadora (HABERMAS, 1997, p. 97).

O agir comunicativo explicitado, orientado para o desenvolvimento do processo legislativo, necessita realizar um jogo de conformações entre as vontades da sociedade e as expectativas atribuídas às normas jurídicas pelos destinatários da norma, possibilitando, assim, a estruturação e manutenção da ordem social⁸¹. A simples realização do processo sem a adequação a estes requisitos não confere ao mesmo legitimidade, haja vista que o processo passa a ser realizado exclusivamente seguindo-se perspectivas pessoais dos representantes, o

⁸⁰E as certezas do mundo da vida, já pluralizadas e cada vez mais diferenciadas, não fornecem uma compensação suficiente para esse déficit. Por isso, o fardo da integração social se transfere cada vez mais para as realizações de entendimento de atores para os quais a facticidade (coação de sanções exteriores) e a validade (força ligadora de convicções racionalmente motivadas) são incompatíveis, ao menos fora dos domínios de ação regulados pela tradição e pelos costumes. Se for verdade, como eu penso, seguindo Durkheim e Parsons, que complexos de interação não se estabilizam apenas através da influência recíproca de atores orientados pelo sucesso, então a sociedade tem que ser integrada, em última instância através do agir comunicativo (HABERMAS, 1997, p. 45).

⁸¹De outro lado, o processo legislativo democrático precisa confrontar seus participantes com as expectativas normativas das orientações do bem da comunidade, porque ele próprio tem que extrair sua força legitimadora do processo de um entendimento dos cidadãos sobre as regras de convivência. Para preencher a sua função de estabilização das expectativas nas sociedades modernas, o direito precisa conservar um nexo interno com a força socialmente integradora do agir comunicativo (HABERMAS, 1997, p. 115).

que promove apenas a imposição de normas que nada regulamentam o agir social. Preceitua Habermas (1997, p. 127) que

Uma vez que a pergunta acerca da legitimidade da lei que garante a liberdade precisa encontrar uma resposta no interior do direito positivo, o contrato da sociedade faz prevalecer o princípio do direito, na medida em que liga a formação política da vontade do legislador a condições de um procedimento democrático, sob as quais os resultados que apareceram de acordo com o procedimento expressam per si a vontade consensual ou o consenso racional de todos os participantes. Desta maneira, no contrato da sociedade, o direito dos homens a iguais liberdades subjetivas, fundamentado moralmente, interliga-se com o princípio da soberania do povo.

Oportuno mencionar que, na constituição da legitimidade das normas de ação, o autor levanta a existência dos supramencionados princípios democráticos, princípio da moral e princípio do discurso, definidos como caminhos a se percorrerem em direção à efetivação do processo legislativo, levando-se sempre em conta as diferenças estruturais entre Direito e Moral⁸². A partir desta perspectiva, menciona o autor as diferenças entre princípio democrático e princípio moral. O primeiro significa, “com efeito, que somente podem pretender validade legítima as leis jurídicas capazes de encontrar o assentimento de todos os parceiros do direito, num processo jurídico de normatização discursiva” (HABERMAS, 1997, p. 145). Já o segundo funciona “como regra de argumentação para a decisão racional de questões morais” (HABERMAS, 1997, p. 145).⁸³

No que se refere ao princípio do discurso, Habermas (1997) destaca que ele explica apenas o ponto de vista sob o qual é possível “fundamentar imparcialmente normas de ação⁸⁴, uma vez que eu parto da ideia de que o próprio princípio está fundado nas condições simétricas de reconhecimento de formas de vida estruturadas comunicativamente” (HABERMAS, 1997, p. 143). Este princípio é levantado pelo autor ainda como “mecanismo que permite a criação do médium da auto-organização da comunidade” (HABERMAS, 1997, p. 147). Tal mediação apenas pode ser criada tendo em vista que este princípio do discurso é considerado “deontologicamente neutro” (MOREIRA, 2004, p. 141).

⁸²“Todavia, mesmo tendo pontos em comum, a moral e o direito distinguem-se *prima facie*, porque a moral pós-tradicional representa apenas uma forma do saber cultural, ao passo que o direito adquire obrigatoriedade também no nível institucional. O direito não é apenas um sistema de símbolos, mas também um sistema de ação” HABERMAS, 1997, p. 141).

⁸³Partindo do pressuposto de que uma formação política racional da opinião e da vontade é possível, o princípio da democracia simplesmente afirma como esta pode ser institucionalizada – através de um sistema de direitos que garante uma igual participação num processo de normatização jurídica, já garantido em seus pressupostos comunicativos. Enquanto o princípio moral opera no nível da constituição interna de um determinado jogo de argumentação, o princípio da democracia refere-se ao nível da institucionalização externa e eficaz da participação simétrica numa formação discursiva da opinião e da vontade, a qual se realiza em formas de comunicação garantidas pelo direito (HABERMAS, 1997, p. 146).

⁸⁴Normas de Ação são conceituadas pelo autor como as “expectativas de comportamento generalizadas temporal, social e objetivamente” (HABERMAS, 1997, p. 142).

Em outras palavras, Habermas (1997, p. 142) defende que a legitimidade do ordenamento jurídico é pautada pela vontade dos seus cidadãos, ou ainda de seus atingidos que, na conceituação do autor, “é todo aquele cujos interesses serão afetados pelas prováveis consequências provocadas pela regulamentação de uma prática geral através de normas”, construída através de um processo democrático de formalização do Direito na seara do Processo Legislativo. Porém o status de legítimas e válidas apenas é conferido às prescrições “quando as partes receptoras tiverem seu espaço de liberdade, sua autonomia, preservados” (MOREIRA, 2004, p. 144).

Em outros termos, os cidadãos, no desenvolvimento dos processos legislativos democráticos, não se restringem à posição de meros expectadores da construção normativa, como anteriormente suscitado, mas se transfiguram em coautores do Direito. A construção discursiva não deve ser construída utilizando-se qualquer procedimento, não é apenas por estar-se exercendo o discurso que se adquire legitimidade, devem-se observar os “pressupostos comunicativos e as condições do processo de formação democrática da opinião e da vontade” (HABERMAS, 1997 (V.II), p. 310), sendo estas as únicas fontes capazes de promover a verdadeira legitimidade. Luiz Moreira (2004), seguindo a teoria habermasiana, preceitua a construção desse procedimento legislativo através de dois passos:

O primeiro passo vem a ser a concepção pós-metafísica de uma auto-constituição da liberdade comunicativa, que se expressa através da livre composição dos temas e contribuições que devem formar a agenda de institucionalização. Ou seja, as liberdades comunicativas devem ser canalizadas de tal modo que possibilitem a livre constituição da esfera normativa através de processos democráticos. Com isso, os membros de uma comunidade jurídica formulam, como co-autores da ordem jurídica, as diretrizes dos discursos públicos que devem ser institucionalizados juridicamente. O outro passo é a etapa de correção processual. O procedimento jurídico deve compor-se de tal modo que sua abertura para a vontade democrática dos cidadãos assumam ares institucionais, isto é, devem ser institucionalizados procedimentos que afastem a contingência de decisões arbitrárias e que não permitam a constituição de uma normatividade autopoietica (MOREIRA, 2004, p.145-146).

É seguindo toda a linha de trabalho, até o momento desenvolvida, que oportunamente se filia o presente trabalho. No entanto, não se tem o entendimento utópico e irreal de que, seguindo-se todos os trâmites procedimentais e discursivos eleitos, se chegará a decisões imutáveis ou mesmo 100% justas. O que se oportunizou desenvolver são critérios que confirmam legitimidade ao processo legislativo, permitindo que as normas jurídicas formalizadas e incluídas no ordenamento, regentes das sociedades complexas, sejam dotadas de legalidade efetiva e real, possibilitando o mínimo de segurança jurídica aos cidadãos.

Ocorre que, cientes da possibilidade de criação de normas injustas, e ainda que não sigam nada dos procedimentos dispostos e sendo, portanto, ilegítimas, faz-se necessário

verificar alternativas que combatam tais criações. A partir do momento em que se configuram essas ilegitimidades, as normas passam “a constituir-se como arbítrio e violência [...] então criva-se, nessa normatividade, a abertura para a falibilidade e com isso a presunção de que preceitos jurídicos possam ser revistos e revogados” (MOREIRA, 2004, p. 146). Advindas desta possibilidade e necessidade de revisão, quando se faz imprescindível e justo, é que se tratam as bases para construção do capítulo seguinte e dos resultados do presente trabalho.

4 O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE PREVENTIVO NA ATUAÇÃO DAS COMISSÕES DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA

Nos tópicos anteriores, ponderou-se sobre a importância da Constituição como mediadora entre a política e o direito, além de que as normas consagradas em seu texto têm o condão de guiar e de legitimar o processo legislativo. Destacaram-se ainda, de forma minuciosa, os aspectos conceituais e sistemáticos do processo legislativo, como mecanismo de construção lógica do que é priorizado no presente capítulo.

Elucida-se que se defende a necessidade de uma maior atuação legislativa na legitimação do processo legislativo e no cumprimento das normas constitucionais. Porém, em uma definição pertinente, à qual filiamos o presente trabalho, afirma Bruno Cláudio Amorim Pereira (2012, p. 13) que a eficácia da Constituição depende “de múltiplos fatores e condições e, principalmente, da existência de um sistema de controle de constitucionalidade das leis, célere e efetivo, o qual constitui o instrumento jurídico contemporâneo de tutela constitucional”.

É acerca da importância e necessidade de aplicação do controle de constitucionalidade que versa o presente capítulo e os resultados deste trabalho. No entanto, não se demonstra o que a maioria esmagadora da doutrina brasileira traz, qual seja que o mecanismo mais eficiente de exercício de controle de constitucionalidade se dá por meio do Poder Judiciário. Demonstra-se a importância latente do exercício desse controle, mas um controle de constitucionalidade preventivo e legislativo, exercido no ato de formação das leis e não posteriormente por um outro poder. Este é o entendimento suscitado por Habermas (1997) e ressaltado no transcorrer do presente trabalho, usando-se alguns dos pontos da teoria habermasiana.

Com a defesa exacerbada do exercício do controle de constitucionalidade pelo Judiciário, há de se levantar a questão do motivo acerca do qual há o entendimento de que um controle exercido desta forma tenha mais legitimidade que o controle exercido no âmbito legislativo, ou ainda se não há, na verdade, a interferência entre os poderes e a perda de legitimidade⁸⁵. Não se desmerece a importância e relevância do Poder Judiciário no Brasil, muito menos se defende que o Legislativo é inerente de vícios, problemas que maculam a sua legitimidade. O que na verdade se propõe é destacar a importância da construção de um

⁸⁵ Neste sentido, pontua Delamar José Volpato Dutra, na apresentação da obra “Democracia e Controle de Constitucionalidade”, ao afirmar que “um dos desideratos do equilíbrio de poderes é que nenhum órgão do poder poderia tomar uma decisão sozinho. Assim, as leis feitas pelo legislativo e os atos administrativos do executivo estão sujeitos ao controle de constitucionalidade, mas a declaração de inconstitucionalidade não está sujeita a nenhum outro órgão” (DUTRA, 2012, p.XX).

verdadeiro processo legítimo e que, se de fato haja vícios, que eles possam ser corrigidos antes da inclusão errônea e prejudicial no ordenamento jurídico.

Aborda-se, no presente capítulo, ideias conceituais e doutrinárias de Kelsen (1998; 2003; 2007) e Schmitt (1983) acerca da definição de quem eles consideram o verdadeiro Guardião da Constituição. Passa-se a ponderar como o controle de constitucionalidade é estudado e defendido à luz da Constituição de 1988 e, por fim, trazem-se os aspectos propositivos, além da importância central das Comissões de Constituição e Justiça para os fins do presente trabalho. Conclui-se com a verificação dos resultados das análises das decisões de admissibilidade dos Projetos de Leis Complementares das Assembleias Legislativas do Maranhão e do Piauí.

4.1 AS DIVERGÊNCIAS DO EXERCÍCIO DO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE PARA KELSEN E SCHMITT

Discorreu-se anteriormente acerca da importância atribuída às Constituições em cada ordenamento jurídico, demonstrando-se que suas construções são provenientes, muitas vezes, de contextos históricos impulsionadores. Porém é necessário pontuar que “o conceito de Constituição abarca várias dimensões, as quais são edificadas a partir da delimitação de um aspecto específico – social, jurídico, político ou outro – como objeto de análise e construção teórica” (PEREIRA, 2012, p. 19). A eleição de uma destas dimensões impacta diretamente na escolha dos processos de defesa das normas constitucionais e de sua aplicabilidade nas demais legislações proferidas pelo Poder Legislativo⁸⁶.

Destaca-se que a definição de um “Guardião da Constituição” ou mesmo dos mecanismos de defesa desta não guarda, na doutrina, unicidade, não há uma definição precisa. Neste sentido, pondera Bruno Cláudio Penna Amorim Pereira (2012, p. 19) que:

A defesa da Constituição está, pois, atrelada à existência de uma instituição ou órgão incumbido da realização e efetivação de tal tarefa. A responsabilidade orgânica pela guarda da Constituição é historicamente atribuída a instituições tanto de natureza política, quanto judicial (ou jurisdicional), ou de ambas.

Nessa linha dual entre a defesa da Constituição a cargo da justiça e a defesa de cunho eminentemente político é que se desenvolverá o presente tópico com a apresentação, de forma breve e sucinta, das teorias de Kelsen e Schmitt e seus posicionamentos sobre o exercício do

⁸⁶ “A partir do momento em que a Constituição surge como o principal instrumento e símbolo do constitucionalismo moderno [...] ergue-se, concomitantemente, o problema relativo à custódia. A busca pela defesa da Constituição está, pois, atrelada à potencialidade de violação de seus dispositivos” (PEREIRA, 2012, p. 52).

controle de constitucionalidade. Pondera-se que a busca incessante por um devido guardião é, na verdade, “en la mayoría de los casos, indicio de situaciones críticas para la Constitución” (SCHMITT, 1983, p. 27). Assevera-se, pela análise das obras dos autores, que Schmitt (1983) defende a “justiça constitucional como a guardiã da Constituição” (PEREIRA, 2012, p. 52), através do exercício de um Tribunal Constitucional, já Kelsen (2003) pontua com um viés mais político⁸⁷ a “responsabilidade do Chefe do Poder Executivo (Presidente do Reich)” (PEREIRA, 2012, p. 52), como encarregado da aplicação do controle de constitucionalidade.

Schmitt (1983) critica, de forma direta, a aplicabilidade exclusiva da jurisdição constitucional exercida através de um Tribunal Constitucional. Para o autor, há “otras muchas clases y métodos de garantizar la Constitución” (SCHMITT, 1983, p. 41), não se restringindo apenas ao jurídico e a suas decisões de caráter definitivo e irreversível. Admitir a exclusividade do exercício por um Tribunal “violaria o princípio da separação de poderes na medida em que a função jurisdicional estaria interferindo na função legislativa, originária e eminentemente atribuída ao Poder Legislativo” (PEREIRA, 2012, p. 54). Pontua Yuri Frederico Dutra (2012), acerca da posição de Schmitt que

O Tribunal, ao exercer o controle de constitucionalidade, assume o papel de máximo conhecedor do direito. O juiz, no caso, vira legislador constitucional, porque em lugar de simplesmente aplicar a lei vigente, realiza uma interpretação autêntica e, portanto, estaria a ferir a tripartição dos poderes. Desse modo, o Tribunal Constitucional se converteria facilmente em Poder Legislativo ou Poder Executivo. Por outro lado, o autor acredita que as instâncias do Poder Judiciário, sejam elas superiores ou inferiores, assumiriam uma posição de guardiãs da Constituição, porque poderiam confundir as suas competências de meras aplicadoras da lei com a de intérpretes dela. Para Schmitt, toda norma tem um caráter democrático que não deve ser engessado pela decisão do juiz. Seria o caráter definitivo da decisão do juiz que passaria a contaminar a norma e a impedir a democracia de externar seus posicionamentos, tornando a norma autoritária (DUTRA, 2012, p. 93).

Seguindo esta linha de raciocínio, o autor pondera que atribuir o controle aos tribunais é um erro “muy comprensible porque ejercen el denominado derecho material de control judicial que consiste en comprobar si las leyes simples están de acuerdo, en su contenido, con los preceptos institucionales [...]” (SCHMITT, 1983, p. 43). Afirma ainda que, na verdade, há uma intensa influência do modelo norte-americano, que para os juristas alemães se transforma “en una especie de mito” (SCHMITT, 1983, p. 44). Sendo contrário a tal posicionamento, o autor assevera que a justiça não tem o condão de exercer essa posição privilegiada de protetor da Constituição, afirmando, neste sentido, que:

⁸⁷ Neste sentido afirma Yuri Dutra que: “O originário defensor da Constituição, para Schmitt, é o povo, mas pela relação contratual, este delegou tal função à revisão legislativa. Assim, o ponto fundamental do controle de constitucionalidade, para Carl Schmitt está no caráter político” (DUTRA, 2012, p. 93).

Ante todo la Justicia queda sujeta a la ley, pero por el hecho de situar la sujeción a la ley constitucional por encima de la sujeción a la ley simple, el poder judicial no se convierte en protector de la Constitución. Es un Estado que no es un mero Estado judicial, no es posible que la Justicia ejerza semejantes funciones. Precisa, además, tener en cuenta que la observancia del principio general de legalidad y, por añadidura, de legalidad constitucional, no constituye por sí misma una instancia especial. De lo contrario, cada organismo público y, en fin de cuentas, cada ciudadano podría ser considerado como un eventual protector de la Constitución, circunstancias que en algunas Constituciones se expresa cuando confían la defensa de la Constitución al celo de todos los ciudadanos (SCHMITT, 1983, p. 56).

É incontestável que Schmitt (1983) defende a necessidade do exercício de um controle de constitucionalidade. Para o autor, “la misión de fijar de modo auténtico el contenido de los preceptos imprecisos e indeterminados que están incorporados a la Constitución, y la misión de establecer un contrapeso al poder legislativo” (SCHMITT, 1983, p. 56). O que o diferencia de outros doutrinadores é a desconfiança no exercício desse controle exclusivo em uma instância judicial e também legislativa. Este último é o defendido em alguns pontos da obra como um órgão de representação nacional, com uma “Cámara elegida por sufragio” e que por este motivo “aparece en determinadas situaciones constitucionales como protectora de la Constitución, al menos de los ‘derechos del pueblo’, frente al Gobierno, en particular, en forma de una Comisión de vigilancia elegida por la representación nacional” (SCHMITT, 1983, p. 39).

Porém, mesmo sendo detentor de importante prerrogativa, qual seja a representação dos cidadãos, o Legislativo se abstém de uma importante função, a de “reproduzir os anseios e os valores do povo para a reconstrução dos valores perdidos pela Constituição” (DUTRA, 2012, p. 32). Diante de tais fatos, Carl Schmitt (1983) concentra a sua argumentação e fundamentação para justificar como verdadeiro defensor da Constituição o Poder Executivo, o então Presidente do Reich Alemão, sendo este considerado pelo autor como:

[...] un organismo que no es superior, sino coordinador, es decir, por un tercero neutral— y entonces nos hallamos ante un poder neutral, un *pouvoir neutre et intermédiaire*, que no se halla situado por encima, sino al mismo nivel de los restantes poderes constitucionales aunque revestido de especiales atribuciones y provisto de ciertas posibilidades de intervención (SCHMITT, 1983, p. 213).

Tal defesa encontra fundamentação e força ao considerar “o chefe de Estado, popularmente legitimado, neutro e independente em relação às forças parlamentares e políticas, como a figura responsável” (PEREIRA, 2012, p. 52) pelo exercício do controle de constitucionalidade, pela guarda da Constituição. É na crença veemente dessa neutralidade, “advinda da manutenção de uma unidade popular, adquirida após ter passado pelo crivo de uma pluralidade de partidos e ser eleito democraticamente” (DUTRA, 2012, p. 31), que se fundamenta toda a teoria de Carl Schmitt (1983). Para ele, atendo-se a esta linha de raciocínio “não haveria violação ao princípio da separação de poderes [...] pelo contrário, a assunção de

tal poder ao chefe de Estado, o qual se encontra em uma posição neutra, faz-se necessária para manutenção do equilíbrio entre os Poderes [...]” (PEREIRA, 2012, p. 56).

Em caminho contrário ao posicionamento de Schmitt (1983) encontra-se Kelsen (2003) para quem a “função de controlar a constitucionalidade das leis transforma-se, única e exclusivamente, em responsabilidade do Tribunal Constitucional” (PEREIRA, 2012, p. 57). A necessidade de um controle que, de fato, proteja a Constituição é justificada. Em vista do enorme poder que a Lei Magna possui, esta é considerada “um princípio supremo determinando a ordem estatal inteira e a essência da comunidade constituída por essa ordem” (KELSEN, 2003, p. 130); um ordenamento jurídico que desvirtue este entendimento com a inclusão de leis inconstitucionais não se revela como legítimo.

Em busca de garantir essa legitimidade, caminha Kelsen (2003) na defesa do exercício do controle de constitucionalidade externo aos poderes considerados tradicionais e delegado a “um órgão intermediário e imparcial, situado fora dos âmbitos do Executivo e do Legislativo, a cuja função típica [...] não se acumulavam outras funções, tal como ocorria quando tal tarefa era atribuída àqueles Poderes” (PEREIRA, 2012, p. 57).

Em sua digressão contra o exercício do controle pelo Legislativo, Kelsen (2003) pontua que há diversas “garantias necessárias à proteção da Constituição” (KELSEN, 2003, p. 139)⁸⁸, dentre elas encontram-se as garantias preventivas, sendo aquelas “que tendem a evitar a produção de atos irregulares” (KELSEN, 2003, p. 139). Para os fins propostos neste trabalho, auxiliando ainda a elucidação da defesa de um Tribunal Constitucional por parte do autor, importante mencionar a visão deste acerca do exercício das garantias preventivas. Para ele:

Sem dúvida, a garantia preventiva pessoal – a organização em tribunal ou órgão que produz o ato – fica excluída de antemão. A legislação, de que tratamos aqui em primeira linha, não pode ser confiada a um tribunal, não tanto por causa da diversidade das funções legislativa e jurisdicional, mas antes porque a organização do órgão legislativo é essencialmente dominada por outros pontos de vista que não o da constitucionalidade de seu funcionamento. Aqui quem decide é a grande antítese entre democracia e autocracia (KELSEN, 2003, p. 148-149).

Diante deste posicionamento, o autor deslegitima os poderes para exercício da garantia constitucional, porém uma das maiores dificuldades enfrentadas foi construir e garantir que o exercício do controle de constitucionalidade pelo Tribunal Constitucional era de fato legítimo, tendo em vista que, por ser um órgão autônomo, não teve sua representação corroborada pela escolha e participação popular, não houve a garantia de que os “eleitos” para decidir fossem,

⁸⁸ Ao ressaltar a importância e finalidade da existência dessas garantias, afirma o autor que “A função política da Constituição é estabelecer limites jurídicos ao exercício do poder. Garantia da Constituição significa a segurança de que tais limites não serão ultrapassados” (KELSEN, 2003, p. 240).

de fato, neutros em seus posicionamentos, ou ainda, como a garantia de que tendo sido escolhidos pelo povo, por este motivo, detêm o poder de decisão.

Kelsen (2007) pontua que a existência de um órgão que garanta esse controle é resultado de uma “busca político-jurídica por garantias da Constituição, ou seja, por instituições através das quais seja controlada a constitucionalidade do comportamento de certos órgãos de Estado” (KELSEN, 2007, p. 239). Essa ideia se reverte na formalização e busca pelo que o autor denomina de “princípio da máxima legalidade da função estatal” (KELSEN, 2007, p. 239).

Seguindo esta linha de entendimento, Kelsen critica Schmitt (1983), pois, para ele, “ninguém pode ser juiz em causa própria” (KELSEN, 2007, p. 240), ou seja, o “controle não pode ser confiado a um dos órgãos cujos atos devem ser controlados” (KELSEN, 2007, p. 240), no caso inviável em que o Chefe de Estado tenha legitimidade para controlar seus próprios atos e que detenha a neutralidade necessária para este exercício⁸⁹. Tendo em vista que, “na monarquia constitucional, a possibilidade de violação da Constituição provém do governo, isto é, da esfera do Poder Executivo, acaba por anular as ideias de que o monarca, como chefe do Estado, exerce a função neutra de guardião da Constituição” (PEREIRA, 2012, p. 60).

Outro ponto de intensa divergência entre os autores, objeto de estudo do presente tópico, é a divisão e exercício dos aspectos político e jurídico pelo guardião da Constituição. Para Schmitt (1983), “caracteriza-se como um ato político, e não judicial, na medida em que a jurisdição constitucional atuaria como legislador negativo, criando, assim como o Poder Legislativo, normas gerais e abstratas” (apud PEREIRA, 2012, p. 60), no entanto, para Kelsen (2007), esta informação não merece prosperar, como se pode entender do trecho:

A opinião de que somente a legislação seria política – mas não a “verdadeira” jurisdição – é tão errônea quanto aquela segundo a qual apenas a legislação seria criação produtiva do direito, e a jurisdição, porém, mera aplicação reprodutiva. Trata-se, em essência, de duas variantes de um mesmo erro. Na medida em que o legislador autoriza o juiz a avaliar, dentro de certos limites, interesses contrastantes entre si, e decidir conflitos em favor de um outro, está lhe conferindo um poder de criação do direito e, portanto, um poder que dá à função judiciária o mesmo caráter “político” que possui – ainda que em maior medida – a legislação. Entre o caráter político da legislação e o da jurisdição há apenas uma diferença quantitativa, não qualitativa (KELSEN, 2007, p. 251).

⁸⁹ Explicando o raciocínio formulado, Kelsen (2007) pontua que “Trata-se de uma ficção de notável audácia, se pensarmos que no arsenal do constitucionalismo desfila também outra doutrina segundo a qual o monarca seria de fato o único, porque supremo, órgão do exercício do poder estatal, sendo também, particularmente, detentor do poder legislativo: do monarca, não do parlamento, proviria a ordem para a lei, a representação popular apenas participaria da definição do conteúdo da lei. Como poderia o monarca, detentor de grande parcela ou mesmo de todo o poder do Estado, ser instância neutra em relação ao exercício de tal poder, e a única com vocação para o controle de constitucionalidade? A objeção de que se trata de uma intolerável contradição seria totalmente descabida, pois seria aplicar a categoria do conhecimento científico (ciência jurídica ou teoria do Estado) aquilo que só pode ser entendido como ideologia política” (KELSEN, 2007, p. 240).

A neutralidade do exercício do controle de constitucionalidade pelo Chefe de Estado é ponderada e duvidada constantemente por Kelsen (2007). Segundo o autor, “ela está já de saída em contradição com o fato de que a Constituição liga os atos do chefe de Estado à colaboração dos ministros responsáveis perante o Parlamento” (KELSEN, 2007, p. 282). Uma das funções constantes do chefe do Executivo é sempre a de buscar “com seus atos uma linha mediana, isto é, a linha do acordo [...]” (KELSEN, 2007, p. 282), impossibilitando que exista, no exercício do controle, a plena neutralidade necessária para a aplicação do verdadeiro controle.

O chefe de Estado não é independente, tendo em vista que “a eleição não representa nenhuma garantia para uma função do chefe de estado de equilibrar interesses em conflito [...] Enxergar na eleição uma garantia de independência, como faz Schmitt, só é mesmo possível se fecharmos os olhos para a realidade” (KELSEN, 2007, p. 283). Assim, não há como “separar as funções exercidas pelo Poder Executivo como chefe de Estado e como guardião da Constituição [...] não se pode atribuir a tarefa de defesa da Constituição seja ao Poder Executivo, seja ao Legislativo” (PEREIRA, 2012, p. 63).

Diante dos fatos narrados, conclui-se que Kelsen (2007) pontua que a “Constituição divide o poder essencialmente entre dois polos, Parlamento e governo [...]. E o perigo de uma violação constitucional deve nascer sobretudo da possibilidade de um dos dois polos ultrapassar os limites que a Constituição lhe designou” (KELSEN, 2007, p. 275). É lógico, portanto, que não se atribua a qualquer dos dois poderes o exercício de tão importante função, quanto o controle de constitucionalidade, assim o autor define e defende a existência de um tribunal constitucional, tendo em vista que, “[...] desde o princípio, este não participa do exercício do poder, e não se coloca antagonicamente em relação ao Parlamento ou ao governo” (KELSEN, 2007, p. 276), exercendo, de fato, a imparcialidade.

4.2 O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE LEGISLATIVO PARA HABERMAS

Em análise anterior, momento de eleição da teoria do discurso⁹⁰ como elemento determinante da legitimidade do processo legislativo, verificou-se que, mesmo seguindo-se todos os requisitos para configuração da legitimidade, há a possibilidade de criação de normas

⁹⁰ A título de exemplificação prática da adoção desta teoria, é importante mencionar a aplicação da teoria do discurso exposta por Yuri Frederico Dutra (2012, p. 93), segundo o qual, “Os direitos que surgem somente do legislativo sem observação discursiva de todos os membros e aqui incluem sujeitos de discursos racionais, a serem atingidos por essas decisões normativas, apenas estabelecem relações simétricas de reconhecimento, este é o caráter derivado. Ao haver a incorporação desses direitos pela sociedade, geralmente feita pelo Estado, pela sua atribuição recíproca, é que se verifica a sua aplicação de forma igual a todos, ratificando a aceitação do discurso adotado pelos legisladores”.

jurídicas falhas, injustas, que transfiguram a sua ilegitimidade em coercitividade indevida. Diante do fato, é imprescindível a existência de um controle de constitucionalidade dessas normas.

A doutrina diverge quanto à formalização desse controle, pontuando a obrigatoriedade do exercício exclusivo pelo Poder Executivo ou a eleição de critérios para a concentração da formalização no âmbito do Poder Judiciário ou ainda pela criação de um órgão externo, independente e destituído de influências intitulado Tribunal Constitucional, como verificado anteriormente. Habermas (1997, p. 298) alerta que “a crítica à jurisdição constitucional é conduzida quase sempre em relação à distribuição de competências entre legislador democrático e justiça; e, nesta medida, ela é sempre uma disputa pelo princípio da divisão de poderes”.

A concentração exacerbada no exercício da separação dos poderes⁹¹ torna nebulosas as discussões acerca da real importância da existência do controle. Restringem-se os esforços argumentativos a não se inserirem dentro da esfera de poder de outrem, não se discutindo os prejuízos da realização de um controle indevido e precedente à realização do processo legislativo, quando a norma ilegítima já se encontra em vigor.

Analogicamente ao entendimento exposto, assevera Habermas (1997) acerca da possibilidade do reexame do processo legislativo pelos próprios legisladores. Segundo o autor, essa possibilidade “talvez pudesse contribuir para o incremento da racionalidade do processo de legislação” (HABERMAS, 1997, p. 300). É neste sentido que levanta a seguinte possibilidade:

É sempre útil considerar se o reexame desta decisão parlamentar também poderia dar-se na forma de um autocontrole do legislador, organizado em forma de tribunal, e institucionalizado, por exemplo, numa comissão parlamentar que inclui juristas especializados. Tal internalização da auto-reflexão sobre as decisões próprias teria a vantagem de levar o legislador a manter presente, durante as suas deliberações, o conteúdo normativo de princípios constitucionais (HABERMAS, 1997, p. 300).

A afirmação suscitada não encerra todo o entendimento do autor acerca da formalização do controle de constitucionalidade pelo Poder Legislativo; continua pontuando, de forma racional, considerações sobre o exercício desse controle apenas na seara judicial ou apenas na via legislativa. Para enaltecer essa preocupação, defende que, em verdade, se teme:

⁹¹ Habermas (1997) chama a atenção para a distribuição das competências, no que se refere à separação de poderes, à luz de eixos históricos de decisão. Tais considerações auxiliam metodologicamente na criação, se possível, de uma divisão de tarefas seguindo-se uma ordem cronológica lógica. Afirma que: “A distribuição de competências entre os poderes do Estado pode ser entendida como cópia dos eixos históricos de decisões coletivas: a prática da decisão judicial é entendida como agir orientado pelo passado, fixado nas decisões do legislador político, diluídas no direito vigente; ao passo que o legislador toma decisões voltadas para o futuro, que ligam o agir futuro, e a administração controla problemas que surgem na atualidade” (HABERMAS, 1997, p. 305).

Que a justiça intervenha em competências legislativas para as quais ela não possui uma legitimação democrática e que ela promova e confirme, de outro lado, uma estrutura jurídica flexível, a qual vem ao encontro da autonomia dos aparelhos do Estado – de tal modo que a legitimação democrática do direito também pode ser solapada por este lado (HABERMAS, 1997, p. 306).

Para Habermas (1997), inicialmente a verificação da existência ou não dos requisitos que conferem legitimidade ao processo legislativo deve acontecer no âmbito do Legislativo, que deve ser considerado “como originário garantidor da Constituição Federal” (DUTRA, 2012, p. 91), desde que se observe a teoria do discurso e o processo racionalmente realizado.

Porém o autor entende que é possível a não construção de um processo racional, momento em que “os sujeitos da teoria do discurso se apercebem que seus direitos de defesa, contra as arbitrariedades de um Estado, são derivados da opinião dos legisladores que elaboraram as normas e nem sempre geram uma atribuição livre e igual de direitos” (DUTRA, 2012, p. 91). O controle deve ser exercido por um Tribunal Constitucional. Neste sentido, pontua Yuri Dutra (2012) os momentos temporais e fáticos em que o controle deve ser exercido pelo Legislativo ou pelo Tribunal Constitucional, afirmando que

Habermas defende como primeira opção que o controle abstrato de normas seja exercido pelo legislador através de um auto-controle mediante a revisão de seus atos. Nos casos em que o legislador não mantém o conteúdo normativo dos princípios constitucionais e quando redefine questões éticas e morais negociando seus conteúdos, foge da habilidade de manter a racionalidade do direito, e é nesse momento que o Tribunal Constitucional está legitimado a exercer o controle de constitucionalidade, para manter a racionalidade do direito na elaboração das normas (DUTRA, 2012, p. 93).

O Legislativo detém todas as condições legais para realizar o controle interno, com algumas especificidades que serão posteriormente suscitadas, porém, na visão de Habermas (1997), o mesmo também desvirtua-se de suas funções legais e é nesse momento que deve haver a interferência de um órgão externo ao Legislativo “que possui como característica a interpretação da lei elaborada pelo Legislativo, verificando se este segue princípios constitucionais e se mantém uma racionalidade do ordenamento jurídico, além de conferir se os procedimentos constitucionais foram seguidos” (DUTRA, 2012, p. 95). Assim, Habermas (1997, p. 300) define as funções do Tribunal Constitucional como:

Aqui o tribunal constitucional funciona no sentido da uniformização do direito. Mesmo sem prejuízo de sua autorização para declarar a importância das leis, ele constitui, no sistema da jurisdição, estruturado hierarquicamente e ao lado dos tribunais federais superiores, uma espécie de órgão máximo que assume tarefas de reflexão e autocontrole.

O autor promove, por meio dessa assertiva, uma reinterpretação do princípio da separação de poderes, segundo o qual se objetiva construir a legitimidade do tribunal

constitucional –“órgão independente e imparcial, situado fora da divisão tripartite dos poderes do Estado” (PEREIRA, 2012, p. 154) - sem que se fira, em nenhum momento, as esferas de competência e funções dos demais poderes. A competência do tribunal constitucional “corresponde à intenção da divisão de poderes no interior do Estado de direito: o tribunal constitucional deve proteger o sistema de direitos que possibilita a autonomia pública e privada dos cidadãos” (HABERMAS, 1997, p. 326).

É neste sentido que Dutra (2012, p. 110) passa a defender o exercício do tribunal constitucional por meio de uma visão procedimentalista do Direito⁹² que “significa preservar a eficácia legítima do processo democrático”. Habermas (1997, p. 327) pondera que a adoção desses aspectos procedimentais é o que garante que “permaneçam intactos os ‘canais’ para o processo inclusivo de formação da opinião e da vontade, através do qual uma comunidade jurídica democrática se auto-organiza”.

Não se verifica, no desenvolver da teoria formulada, o fato de que Habermas (1997) diminui o legislador ou que o considera incapaz de reanalisar suas decisões, ao contrário, confere a ele a primazia da análise, no entanto não perde de vista, em momento algum, que “a racionalidade na formação das leis é construída pelo legislador, que detém a autoridade originária delegada pelo povo, mas a racionalidade do direito é construída através do consenso” (DUTRA, 2012, p. 108), ou seja, nada adianta deter a legitimidade representativa se não se configura na formação das leis o aspecto discursivo racional de todo o processo. É diante deste cenário de incertezas que “o procedimentalismo se sustenta, pela desconfiança dos juristas, contra a irracionalidade do legislador, uma vez que este depende de lutas de poder e de votação emocional da maioria” (DUTRA, 2012, p.111).

Desta forma, Bruno Cláudio Pereira resume a teoria habermasiana:

Desse modo, a atribuição da jurisdição constitucional do processo legislativo ao Tribunal Constitucional – heterogênea e democraticamente formado e institucionalizado -, consiste em um recurso disponibilizado ao povo, de fiscalização e participação do processo legislativo, contribuindo assim, para a afirmação da soberania popular. O Tribunal Constitucional institucionaliza-se como o instrumento de consolidação da democracia e da política deliberativa, na medida em que se consubstancia como o canal entre a vontade popular e a atividade legislativa, buscando conjugar e compatibilizar as esferas pública e privada, interligando-se em prol da formação de um espaço público democrático (PEREIRA, 2012, p. 154)

⁹² Neste sentido, afirma que: “Por isso, o tribunal constitucional precisa examinar os conteúdos de norma controvertidas especialmente no contexto dos pressupostos comunicativos e condições procedimentais do processo de legislação democrático. Tal compreensão procedimentalista da constituição imprime uma virada teórico-democrática ao problema de legitimidade do controle jurisdicional da constituição” (HABERMAS, 1997, p. 326).

Para os fins propostos no presente trabalho, grande parte dos ensinamentos de Habermas (1997) é aplicável, atual e encaixa-se na maculada sociedade brasileira e no Legislativo. Porém não se defende a formalização de um terceiro órgão, externo ao Legislativo, mesmo que neutro. Ao contrário, defende-se o fortalecimento de um órgão já regimentalmente previsto e que tem por obrigação legal e moral o exercício do controle de constitucionalidade preventivo, qual seja a Comissão de Constituição e Justiça.

4.3 CONCEITUAÇÃO DO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE PREVENTIVO

Antes de adentrar no tema proposto para o presente tópico, é necessário elucidar alguns pontos históricos e evolutivos dessa conceituação. A ideia de controle e limitação do poder político nasce em paralelo com o fortalecimento e edificação do conceito de “Constituição escrita [...] formal e hierarquicamente superior ao ordenamento jurídico infraconstitucional [...] (PEREIRA, 2012, p. 64), sendo imprescindível que se definam mecanismos que promovam a segurança de seus dispositivos⁹³.

Sacha Calmon Navarro Coêlho (1999, p. 29-30) dispõe de forma organizada uma linha lógica que mescla a definição de conceitos, como também a legitimidade para a atuação e existência de um controle de constitucionalidade em um ordenamento jurídico, pontuando:

A questão do controle de constitucionalidade das leis postula alguns fundamentos prévios: a) em primeiro lugar, é necessária a existência de uma lei maior ou de uma massa principiológica de nível superior, enquanto fundamento de validade da ordem jurídica subjacente, que sirva de padrão para aferir a patibilidade dessa mesma ordem jurídica com seu fundamento de validade. [...] b) em segundo lugar, é necessária a especialização de um órgão para operar o controle. Esse órgão pode ser judicial, político, ou eclético, porém com a função específica de guardar a Constituição e os princípios retores da ordem jurídica, de modo que as normas inferiores não se contraponham à lei fundamental ou aos princípios fundamentais da ordem jurídica; c) em terceiro lugar, o fenômeno da inconstitucionalidade apresenta-se sempre de duas maneiras: há inconstitucionalidade formal e material. [...] d) em quarto lugar, embora não se confundam, o controle da constitucionalidade, muita vez, está embutido no controle da legalidade dos atos administrativos. [...] e) em quinto lugar, há a questão do método do controle, que pode ser difuso, quando difundido entre vários órgãos, mormentes judiciais; ou concentrado, quando deferido a um só órgão, seja judicial ou extrajudicial.

⁹³ Para o fomento da ideia e necessidade de Defesa pontua Bruno Cláudio Penna Amorim Pereira que “A Constituição, no sentido moderno, pressupõe, pois, para a efetivação da defesa de seus preceitos, um sistema de controle de constitucionalidade das leis, o qual se encontra assentado em dois fundamentos teóricos básicos: a) o de que a Constituição, como produto do Poder Constituinte – um superpoder –, consagra os valores supremos da sociedade, disso decorrendo, conseqüentemente, o caráter de rigidez constitucional, no sentido de vincular a modificação do conteúdo da Constituição à observância de procedimentos solenes e especiais, constitucionalmente estabelecidos; b) e o da suprallegalidade, característica intrínseca à norma constitucional, distinguindo-a das demais normas jurídicas componentes do ordenamento jurídico, as quais necessitam estar compatíveis, obrigatória e onticamente, com os dispositivos previstos na Lei Fundamental” (PEREIRA, 2012, p. 64).

A legitimidade⁹⁴ suscitada foi intensamente discutida em tópicos precedentes, sendo ponderado acerca da vasta doutrina histórica e divergente em que se discute quem deve ser o guardião da Constituição ou, em outros termos, quem deve ser o órgão responsável pelo exercício do controle de constitucionalidade. Uma das vertentes da discussão é a verificação do cumprimento ou descumprimento do princípio da separação de poderes. Para tanto, há divergências estruturais na definição de parâmetros do exercício desse controle que varia de país e de ordenamento jurídico.⁹⁵ Nesta linha de entendimento, destaca-se a definição de duas esferas de controle promovidas por Mauro Cappelletti (1999, p. 26), qual seja o controle “judicial, ou seja, jurisdicional: judicial review, control jurisdiccional”, sendo este o defendido pelo autor e o outro o que ele denomina de preventivo, uma das vertentes de estudo do presente trabalho. Em suas palavras,

Não se pode, porém, omitir uma alusão ao fato de que, em certos Países, em lugar de um controle jurisdicional – 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 mero parecer, não dotado de força definitivamente vinculatória para os órgãos legislativos e governamentais. Um exemplo do controle de constitucionalidade de caráter não jurisdicional, mas puramente político, pode ser encontrado na própria história das instituições jurídicas do México [...] (CAPPELLETTI, 1999, p. 26).

O exercício desse controle pode ter diversas vertentes variando, desde “um órgão de natureza política, seja pelo próprio Poder responsável pela atividade legislativa (Parlamento ou Assembleia), seja por um órgão específico, especialmente constituído para o desempenho de tal função (Comitê e Conselhos), ou até mesmo, por um Tribunal Constitucional” (PEREIRA, 2012, p. 67). No que se refere ao surgimento do controle de constitucionalidade preventivo, “este teve como berço a França, que o viu nascer da obra de um dos principais legisladores da Revolução Francesa: o jurista Sieyès” (BONAVIDES, 2003, p. 299). O objetivo deste tipo de controle era possibilitar a diminuição da desconfiança da população com os tribunais do antigo regime.

⁹⁴ “Assim, o controle de constitucionalidade, como produto histórico do constitucionalismo, que impõe, na modernidade, a busca racional de um fundamento plausível do uso da ‘força institucionalizada’ e limites aos potenciais arbítrios do Poder, ou de quem o exerça, é o mecanismo e é uma via procedimental argumentativa institucionalizada a possibilitar, no levantamento das pretensões de validade, em concreto, a informação de qual seja a *pretensão* revestida de legitimidade” (CHAI, 2008)

⁹⁵ “Os ordenamentos jurídicos dos mais variados países atribuem a órgãos de natureza diferenciada o exercício da tarefa de garantia constitucional: ao Parlamento, ao chefe de Estado, ao Tribunal Constitucional, ou a um órgão integrante do Poder Judiciário, bem como a um órgão especializado, formado por um corpo de pessoas (Assembleia), constituindo um comitê ou conselho, tal como ocorrera nas Constituições francesas de 1946 e 1958, as quais previam, respectivamente, o Comitê Constitucional e o Conselho Constitucional” (PEREIRA, 2012, p. 64).

Por ter surgido na França, o controle preventivo foi considerado um sistema francês⁹⁶. Segundo Canotilho (2003, p. 897), esta assertiva deveu-se ao fato de

Sieyès ter logo sugerido na Constituição do Ano VIII a criação do Jury Constitutionnaire, a concepção rousseauiano – jacobina da Lei como instrumento da vontade geral manteve-se sempre aliada ao dogma da soberania da lei que só as próprias assembleias legislativas poderiam politicamente controlar [...].

Porém há outras várias razões que solidificaram a adoção desse tipo de controle no modelo francês⁹⁷, prioritariamente “razões históricas [...], ou seja, a permanente lembrança das graves interferências que, anteriormente à Revolução, os juízes franceses muito frequentemente perpetravam na esfera de outros poderes” (CAPPELLETTI, 1999, p. 96), ou ainda, “[...] razões ideológicas, de resto, estreitamente ligadas às primeiras” (CAPPELLETTI, 1999, p. 97).

Esse tipo de controle não se restringiu apenas à França; faz parte da legislação de outros países, como Portugal e Espanha.⁹⁸

O controle prévio de constitucionalidade em Portugal, baseado sobretudo no Art. 278 da Constituição de 2 de abril de 1976, cuja vigência se iniciou no dia 25 de mesmo mês e ano, estabelece que, no nº 01 o Presidente da República poderá requerer ao Tribunal Constitucional que aprecie previamente a Constitucionalidade de norma contida em tratado internacional a ser ratificado, de decreto enviado para promulgação como lei ou como decreto-lei, ou, enfim de qualquer acordo internacional cujo decreto aprovatório esteja pendente de firma presidencial (AZEVEDO, 2001, p. 90).

Destaca-se ainda a formação do controle de constitucionalidade no âmbito do sistema inglês. Devido à concentração e valorização do Parlamento, pode-se afirmar que este “controla não a constitucionalidade da lei, mas a própria Constituição que lhe foi historicamente dada”

⁹⁶ “A exclusão de um controle propriamente judicial de constitucionalidade das leis, é na realidade, como se sabe, uma ideia que sempre foi tenazmente imposta nas Constituições francesas, embora concebidas como Constituições “rígidas” e não “flexíveis”. Todas as vezes em que, nas Constituições francesas, se quis inserir um controle da conformidade substancial das leis ordinárias em relação à norma constitucional, este controle foi confiado, de fato, a um órgão de natureza, decididamente, não judiciária” (CAPPELLETTI, 1999, p. 95).

⁹⁷ “Efetivamente, na França, vários fatores contribuíram para a consolidação do controle político de constitucionalidade das leis, em detrimento do controle jurisdicional, podendo assim ser sistematizados: a) a tradição absolutista de se atribuir a um órgão que não fosse o Poder Judiciário, e sim, a um órgão de natureza política, a responsabilidade pelo controle de constitucionalidade das leis; b) a desconfiança nos juízes – especialmente os que compunham os tribunais do *ancien regime* -, negando-lhes, pois, o exercício da jurisdição constitucional; c) a permanente lembrança, já presente na história francesa antes mesmo da eclosão de sua Revolução, das interferências dos juízes no âmbito dos outros Poderes; d) o repúdio e a indiferença dos partidários da Revolução em relação às formas de controle da Constituição, manifestados na primeira Constituição francesa (1791), bem como na Constituição de 24 de junho de 1793; e) a edificação do órgão de revelação do princípio da supremacia parlamentar, por influência do pensamento de Rousseau, a uma posição privilegiada, confundindo-se, posteriormente, com a soberania da lei, como instrumento da *volonté générale*; f) por fim, a interpretação absoluta do princípio da separação de poderes, no sentido de vedar aos juízes a interferência no âmbito da atividade legislativa” (PEREIRA, 2012, p. 67).

⁹⁸ “Na Espanha existe a possibilidade de ser exercido o controle prévio, quando o Tribunal Constitucional é provocado, mediante recurso específico, a analisar texto final de projeto, assim texto ainda não promulgado” (AZEVEDO, 2001, p. 91).

(COELHO, 1999, p. 37). Diante deste fato, “o controle de constitucionalidade consolida-se especialmente no âmbito interno do Parlamento” (PEREIRA, 2012, p. 77).

No Brasil, a institucionalização do controle de constitucionalidade surgiu com a previsão legal, existente na Constituição de 1988, em que “extraía-se a competência das justiças da União e dos Estados para pronunciarem-se acerca da invalidade das leis em face da Constituição. O modelo adotado foi o americano, sendo a fiscalização exercida de modo incidental e difuso” (BARROSO, 2011, p. 62). A Constituição de 1988 consagra, em seu modelo institucional, a existência dos dois controles, já pontuado por Cappelletti (1999): o judicial, predominante no ordenamento jurídico brasileiro, e o político, objeto do presente estudo. A nomenclatura de controle político “sugere o exercício da fiscalização de constitucionalidade por órgão que tenha essa natureza, normalmente ligado de modo direto ao Parlamento” (BARROSO, 2011, p. 42). O controle político pode ter caráter repressivo ou preventivo⁹⁹, consistindo tal disparidade em:

No Brasil, o controle político de constitucionalidade das leis é exercido tanto de forma preventiva quanto de forma repressiva: o primeiro manifesta-se tanto como atribuição do Poder Legislativo, durante o processo legislativo, por meio de suas comissões quanto como função do Poder Executivo, também no curso desse processo, na fase constitutiva, quando da sanção ou veto do projeto de lei; o segundo é realizado pelo Poder Legislativo [...] (PEREIRA, 2012, p. 82).

Neste sentido, afirma Canotilho (2003, p. 901) que, “como critério de classificação elege-se aqui o momento de entrada em vigor do acto normativo. Se ele é feito quando lei ou acto equivalente sujeito a controle é ainda um acto imperativo, carecido de eficácia jurídica, diz-se que o controle é preventivo”. Em outras palavras, a Constituição define expressamente qual órgão terá a competência necessária para analisar e decretar a constitucionalidade preventiva da Lei, estabelecendo o procedimento que deve ser seguido para alcançar tal fim.

Bonavides (2013) destaca o desejo dos doutrinadores de criação deste tipo de controle. Cita ele que “a meta do controle político é assegurar a repartição constitucional das competências, relegando a segundo plano a proteção direta das liberdades individuais” (BONAVIDES, 2013, p. 311-312). Objetivava-se impedir o nascimento de leis inconstitucionais.

A realização desse tipo de controle no nascer das Leis, mais especificamente o controle realizado no ambiente das Casas Legislativas Estaduais nas Comissões de Constituição e

⁹⁹ Nessa linha de entendimento, afirma Paulo Bonavides a existência de “duas categorias de controle político: o controle prévio, que antecede a votação da lei, e o controle *a posteriori*, feito após a votação da lei. O primeiro se exerce durante a tramitação do texto, podendo nele intervir a segunda Câmara ou Chefe de Estado. O controle político de mais autenticidade é, porém aquele que se faz a posteriori com a lei consequentemente promulgada (perfeita) ou pelo menos já votada” (BONAVIDES, 2013, p. 312).

Justiça, previstas nos Regimentos Internos dessas Assembleias, é de fundamental importância, considerando-se em um primeiro momento um controle de constitucionalidade prévio ou extrajudicial. O exercício desse controle evita, sobretudo, o surgimento de leis inconstitucionais e disparidades legais, que refletem no Poder Judiciário, superlotando-o, ainda mais, com análises de legislações consideradas desconformes às normas constitucionais. Além disso, o exercício desse controle resulta em benefícios de leis, decretos e emendas para a sociedade, que não estariam sujeitos à submissão a legislações errôneas. Canotilho (2003, p. 901) pronuncia-se sobre as atividades desse tipo de controle:

Não se trata, por um lado, de um controlo sobre normas válidas, mas sobre projectos de normas. Por outro lado, o tribunal ou órgão encarregado deste controlo não declara a nulidade de uma lei; propõe a reabertura do processo legislativo para eliminar eventuais inconstitucionalidades [...] trata-se de uma verdadeira decisão jurisdicional sobre a constitucionalidade de projectos de actos normativos.

O controle de constitucionalidade preventivo é desempenhado no Brasil no âmbito das CCJs por parlamentares¹⁰⁰ escolhidos pelas lideranças para integrarem as Comissões Permanentes, segundo os procedimentos constantes nos regimentos internos de cada Casa Legislativa. Os parlamentares passam a aplicar a legislação constitucional na análise das proposições do processo legislativo estadual. Asseveram Limongi e Figueiredo (1998, p. 91) “que os regimentos internos da Câmara dos Deputados e Senado conferem amplos poderes aos líderes partidários para que ajam em nome dos interesses de seus partidos”. O processo legislativo estadual não foge a essa regra, portanto, justifica-se o questionamento sobre se não há a influência dos atores políticos também nas decisões que professam a admissibilidade de projetos de lei pelas Comissões de Constituição e Justiça, em detrimento da aplicação da legislação constitucional, legitimando-se o presente estudo ao verificar os pareceres proferidos por tais comissões, bem como constatando-se a importância de existência no ordenamento jurídico do controle de constitucionalidade preventivo.

4.4 A FUNÇÃO DAS COMISSÕES DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA

Verificou-se, em tópico precedente, a importância do exercício do controle de constitucionalidade preventivo, no caso brasileiro, realizado pelas Comissões de Constituição e Justiça que, consoante determinação constitucional, estão previstas no Art. 58 da Constituição

¹⁰⁰ Neste sentido, ressaltam Limongi e Figueiredo (1998, p. 91) “que a composição das comissões técnicas obedece ao princípio da proporcionalidade partidária, e a distribuição dos parlamentares pelas comissões é feita pelos líderes partidários”.

Federal de 1988, que determina ao Congresso Nacional e suas Casas a criação de comissões permanentes e temporárias, constituídas na forma e com as atribuições previstas no respectivo regimento ou no ato de que resultar sua criação (BRASIL, 1988).

Sendo assim, é atribuída, pela Constituição Federal, a competência às respectivas Casas Legislativas, sejam os órgãos colegiados da Câmara dos Deputados e Senado Federal, sejam as Assembleias Legislativas Estaduais, para determinar o “funcionamento da respectiva instância legislativa, modelando ou prescrevendo as atribuições, as prerrogativas, enfim, norteando a convivência política e o regramento técnico que a possibilita” (AZEVEDO, 2001, p. 22).

No Brasil, as Comissões de Constituição e Justiça tiveram seu nascedouro na Câmara dos Deputados que, segundo afirma Luiz Azevedo (2001, p. 38), remonta ao “regimento vigente em 1823, que fazia menção a uma “Comissão da Constituição”. Apenas anos depois desse regimento, as comissões passaram a ser nomeadas de Comissão de Constituição e Justiça, e consoante se verifica no “texto atual do regimento interno da Câmara é oriundo da Resolução nº 17 de 1989” (AZEVEDO, 2001, p. 44).

As Comissões também têm suas funções e criação estabelecidas nos regimentos internos das Assembleias Legislativas Estaduais, de acordo com as determinações presentes nas Constituições Estaduais, que tiveram esta prerrogativa concedida pela Carta Magna de 1988. Luís Roberto Barroso (2006, p. 73) menciona que, dentro do “elenco de atribuições figura a manifestação acerca das propostas de emenda constitucional e dos projetos de lei apresentados, sob a ótica de sua compatibilidade com o texto constitucional”.

O surgimento das comissões parlamentares encontrou guarida na evolução da vida em sociedade, na pluripessoalidade vivenciada pelo ordenamento jurídico, na “necessidade de otimização do processo legislativo. A experiência parlamentar histórica mostrou que é impossível atingir o equilíbrio entre os Poderes se a função legislativa não operar satisfatoriamente” (ZANCANER, 2009, p. 79).

Importante mencionar o conceito atribuído às Comissões Parlamentares por José Afonso da Silva (2013). Segundo ele, “são organismos constituídos em cada Câmara, compostos de número geralmente restrito de membros, encarregados de estudar e examinar as proposições legislativas e apresentar pareceres” (SILVA, 2013, p. 515). Tais comissões “emprestam um caráter técnico na análise das proposições” (AZEVEDO, 2001, p. 47), sendo determinante que os pareceres apresentados sejam devidamente fundamentados, e com alto nível de tecnicidade, garantindo, assim, a segurança e legalidade das informações apresentadas.

Tais características confirmam o exercício, por parte dessas comissões, do controle político anteriormente suscitado, porém é necessário observar que “o pronunciamento da CCJ

é passível de revisão pelo plenário da casa legislativa” (BARROSO, 2011, p. 73), não tendo a característica da imutabilidade. No entanto, tais pareceres têm uma carga valorativa de grande relevância, no sentido de que possuem o poder de barrar um projeto de lei, de arquivá-lo ou de determinar sua alteração. Pondera Bruno Cláudio Penna Amorim Pereira (2012, p. 82-83), quanto à relevância das atividades exercidas pelas CCJs:

Muito embora o parecer emitido por tais comissões não seja vinculante aos demais Poderes, inclusive ao plenário do Legislativo, o seu não acatamento – que tenha opinado pela inconstitucionalidade da proposição legislativa – pode servir como início de prova em possível processo judicial, no qual se discuta a inconstitucionalidade da lei ou ato normativo, cujas proposições foram consideradas compatíveis com a Constituição, quando de sua elaboração e apreciação no âmbito do plenário do Poder Legislativo, podendo, inclusive, acarretar a responsabilização daqueles que elaboram o projeto de lei ou de ato normativo, cuja eiva de inconstitucionalidade era plenamente conhecida.

Constatou-se a relevância exercida pelos Regimentos Internos das Assembleias Legislativas, que detêm a prerrogativa de ditar o procedimento a ser seguido na atuação das comissões. Nesta linha de entendimento, Limongi e Figueiredo (1998, p. 82) asseveram que os recursos legislativos à disposição dos líderes partidários, para comandar suas bancadas, foram ampliados pelos regimentos internos das Casas Legislativas. Afirmam, ainda, que “os trabalhos legislativos no Brasil são altamente centralizados e se encontram ancorados na ação dos partidos” (LIMONGI; FIGUEIREDO, 1998, p. 82). Tais assertivas contribuem para novamente alertar quanto à influência partidária na condução das atividades legislativas e à necessidade de constante vigilância na atuação das comissões que, consoante acima suscitado, devem garantir a tecnicidade e legalidade do procedimento legislativo. Sabe-se que a política é inerente ao desenvolvimento do procedimento legislativo, como estudado alhures¹⁰¹, porém não deve ser o único requisito de condução e análise nos pareceres dessas comissões, sob pena de total ilegitimidade.

Luiz Azevedo (2001) corrobora a afirmação acima, quando aduz que as funções das comissões presentes nos respectivos regimentos internos de cada Casa Legislativa têm, como principal norte, a verificação da juridicidade das propostas legislativas apresentadas. Segundo ele, “a injuridicidade de uma proposição, portanto, pode ser apurada a partir da percepção de um conflito com os princípios consagrados no ordenamento jurídico, que, não raro, estão explicitamente positivados” (AZEVEDO, 2001, p. 46).

¹⁰¹ Além desses aspectos, outro não tão objetivo e, por certo, mais delicado, está na apuração da carga política emprestada nesta análise. A expressão política traz acepções diversas, e há, inegavelmente, uma tendência a privilegiar, quando se fala de política no âmbito do parlamento, uma significação estritamente partidária que, devemos reconhecer, lhe é indissociável (AZEVEDO, 2001, p. 46).

No caso do presente estudo, as funções e exercício das Comissões de Constituição e Justiça das Assembleias do Maranhão e Piauí estão previstos, respectivamente, no Art. 32¹⁰² da Constituição do Maranhão e no Art. 69¹⁰³ da Constituição do Piauí. Suas funções estão definidas nos regimentos internos de cada Assembleia, destacando-se, como exemplo, o que prevê o Regimento Interno da Assembleia Legislativa do Maranhão (MARANHÃO, 2011):

Art. 30. São as seguintes as Comissões Permanentes e respectivos campos temáticos ou área de atividades;

I - Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania:

a) aspecto constitucional legal, jurídico, regimental ou técnica legislativa de projetos, emendas ou substitutivos sujeitos à apreciação da Assembleia, para efeito de admissibilidade e tramitação; b) opinar sobre proposta de emenda à Constituição; c) assunto de natureza jurídica ou constitucional que, em consulta, lhe seja submetido pelo Presidente da Assembleia, pelo Plenário ou por outra Comissão, ou em razão de recurso previsto neste Regimento; d) assuntos atinentes à organização do Estado, à organização dos Poderes e às funções essenciais da Justiça; e) registros públicos; f) transferência temporária da sede do Governo; g) organização judiciária; h) Polícia Militar; i) pedido de licença do Governador e Vice-Governador para interromper o exercício de suas funções ou ausentar-se do Estado ou do País; j) intervenção em municípios; l) perda de mandato de Deputado, nas hipóteses dos incisos I, II e VI, do art. 38 da Constituição Estadual; m) redação do vencido em Plenário e Redação Final das proposições em geral; n) discutir e votar projetos de lei que disponham sobre utilidade pública, conforme determina o art. 32, § 2º, I da Constituição Estadual; o) sugestões de iniciativa legislativa apresentadas por associações, órgãos de classe e conselhos profissionais, sindicatos e entidades organizadas da sociedade civil, exceto partidos políticos; p) pareceres técnicos, exposições e propostas oriundas de entidades científicas e culturais e de qualquer das entidades mencionadas na alínea acima [...].

A fiscalização exercida pelas CCJs faz parte da formalização da legitimidade e construção do processo legislativo, sendo ainda uma de suas funções primordiais, adentrando-se no pensamento de Cristiano Viveiros de Carvalho (2002) acerca da necessidade de inspeção das ações do processo legislativo. Ressalta o autor não ser possível depositar toda a confiança na realização regular deste processo apenas em seus atores. Segundo ele:

Não parece defensável confiar-se a efetivação de um processo legislativo capaz de refletir as exigências de igualdade e racionalidade inerentes ao Estado Democrático de Direito apenas à boa vontade dos participantes – ou, mais especificadamente, à disposição dos que controlam o processo para se autolimitarem, em benefício da legitimidade de deliberação (CARVALHO, 2002, p. 75).

Nesta esfera de pensamento, além da impossibilidade de vincular-se apenas à boa vontade dos legisladores, há de se verificar que os mesmos, em geral, se vinculam ainda à

¹⁰² “Art. 32. A Assembleia Legislativa terá Comissões permanentes e temporárias, constituídas na forma da lei e com as atribuições previstas no respectivo regimento ou no ato de que resultar sua criação. § 1º Na constituição da Mesa Diretora da Assembleia e de cada Comissão, é assegurada, tanto quanto possível, a representação proporcional dos partidos ou blocos parlamentares que participam da respectiva Casa, bem como a representação proporcional de cada sexo dos integrantes da Casa, assegurando, ao menos, uma vaga para cada sexo. [...]” (MARANHÃO, 1989).

¹⁰³ “Art. 69. A Assembleia Legislativa terá comissões permanentes e temporárias, constituídas na forma do Regimento Interno e com as atribuições no mesmo definidas” (PIAUI, 1989).

promoção de sua imagem pessoal que, consoante expõe Luhmann (1980), em sua argumentação, influenciam na tomada de decisões por parte dos parlamentares e partidos, atingindo diretamente a legitimidade do processo.¹⁰⁴

Eduardo Manin (1995, p. 8) afirma que “não se exige que os representantes ajam de acordo com os desejos do povo, mas eles não os podem ignorar: a liberdade de opinião garante que, existindo esses desejos, eles serão levados ao conhecimento dos representantes”. Na mesma esfera de pensamento, ele define o que considera necessário para que os representantes usufruam da liberdade de opinião. Segundo o autor, “para que os governados possam formar opinião sobre assuntos políticos, é necessário que tenham acesso à informação política, o que supõe tornar públicas as decisões governamentais” (MANIN, 1995, p. 7).

Além da publicidade de decisões, faz-se imprescindível que haja a confiança nos órgãos de deliberação, fomentada com a análise de um órgão técnico, desvinculado de vícios partidários das proposições do processo legislativo, sendo esta a função conceitual das Comissões de Constituição e Justiça. Há, através dessas comissões a capacidade de formulação do diálogo e do discurso necessário para legitimação do processo legislativo, sendo que este ganho de confiança do povo depende de muitas circunstâncias que, segundo Luhmann (1980, p. 161) são:

Por exemplo, a sociedade tem o poder de aceitar a separação de papéis e a autonomia do sistema político e tem de estar, ela própria, estruturalmente equipada para isso. Em qualquer dos casos, a necessidade vital tem de estar encoberta, para cada um poder ter esperança, e os valores e interesses tem de ser tão diferenciados, que se possa organizar na política uma satisfação oportunista dos desejos, satisfação essa que pode alterar rapidamente os seus objetivos. Só então se pode descobrir princípio da igualdade de oportunidades através das realidades. Por outras palavras: tem de ser socialmente possível fundamentar a estabilidade política sobre a variabilidade do direito e da satisfação dos interesses. Além disso, tem de se atingir já na sociedade uma diferenciação funcional do sistema e especificação de realizações, pois só então será possível precisar alterações através de decisão como processos de substituição exatamente delimitadas, equilibrar as consequências secundárias e, assim, levar a cabo sem perdas, as inovações: os sistemas de estruturação difusa têm, em contrapartida,

¹⁰⁴Além disso, os políticos têm de considerar a sua “imagem” pessoal conforme ao partido, como aquela representação duma relação pessoal, de acordo com a organização das premissas de decisão, sobre cujas bases foram pressupostamente eleitos. Esta representação tem, geralmente, de se harmonizar com os aspectos visíveis da prática de decisão, no caso da personalidade ou do partido quererem continuar a funcionar como símbolo para premissas de decisão. As imagens políticas são meios de simplificação, que tornam compreensíveis as práticas eleitorais e de decisão (e não só, mas principalmente a legislação) no seu relacionamento e, correspondentemente, o comportamento da decisão no cargo constitui um dos meios mais importantes de apresentação da imagem. Também a integração da apresentação da imagem da programação administrativa só pode ser realizada nos processos que deixam em aberto um número suficiente de alternativas e preveem não apenas a decisão programada, pois doutra forma a decisão é compreendida como consequência impessoal do programa e não é atribuída à imagem. A fusão das premissas pessoais de decisão partidárias e programáticas resulta tipicamente tão bem, que até agora a investigação empírica não pode voltar a separar estatisticamente estes fatores na estrutura de motivação do eleitorado (LUHMANN, 1980, p.161).

de seguir necessariamente uma orientação tradicional, porque não podem isolar alterações e toda a inovação tem consequências imprevisíveis.

Ressalta-se que a discricionariedade do Legislativo não é apenas limitada pela Constituição, mas, segundo Limongi e Figueiredo (1998), o processo legislativo brasileiro é dominado pelos desejos do Executivo. Na opinião dos autores, isto se deve ao fato de:

O Executivo domina o processo legislativo porque tem poder de agenda e esta agenda é processada e votada por um Poder Legislativo organizado de forma altamente centralizada em torno de regras que distribuem direitos parlamentares de acordo com princípios partidários (LIMONGI; FIGUEIREDO, 1998, p. 82).

A dominação do Executivo sobre o Legislativo deve ser verificada com grande atenção, pois a formação do processo legislativo pode ser exclusivamente destinada a atender aos desejos partidários, à troca de favores e à manutenção da patronagem entre as esferas Legislativa e Executiva, que podem condicionar a análise de admissibilidade do processo legislativo favorável à troca de favores e recursos. Isso serve para alimentar sobremaneira o que Edson de Oliveira Nunes (2010) cita como o “jeitinho”. Para o autor, “os brasileiros enaltecem o jeitinho (isto é, uma acomodação privada e pessoal de suas demandas) e a autoridade pessoal como mecanismos cotidianos para regular relações sociais e relações com instituições formais” (NUNES, 2010, p. 52).

Ressalta-se ainda a assertiva de Limongi e Figueiredo (1998) quanto à influência da disciplina partidária nas decisões dos processos legislativos. Conforme os autores (1998, p. 94): “Projetos e emendas ditadas exclusivamente por interesses eleitorais, particularistas e imediatistas raramente saem das gavetas das Comissões. Emendas com este fim são derrubadas em votações simbólicas em que o que conta são os líderes”.

Diante dessa realidade de troca de favores, invasão de competências e falta de legalidade das proposições no processo legislativo, verifica-se que as Comissões de Constituição e Justiça servirão como órgãos de controle objetivando-se, além da análise técnica, o controle do abuso de poder dentro do âmbito legislativo.

Importante mencionar que há estudos, como o realizado por Tomio e Ricci (2012), que levantam a questão das aprovações dos projetos dos parlamentares de forma individualizada no que se refere ao último ano da legislatura. Segundo os autores, “aprovar proposições de outros parlamentares pode estar inserido na expectativa de reciprocidade e o fim do mandato pode diminuir a confiança na cooperação entre os parlamentares” (TOMIO; RICCI, 2012, p. 202). Outro aspecto que interfere na legitimidade traduz-se na falta de ideologia dos partidos políticos que passam a atuar exclusivamente segundo critérios pessoais, alimentando o clientelismo.

Problemas de outra natureza que costumam abalar a legitimidade do processo político – entre os quais, à guisa de exemplo cabe mencionar a falta de consistência ideológica dos partidos; a influência do poder econômico sobre as decisões legislativas, muitas vezes, inclusive, alimentada com recursos públicos, ou as alianças celebradas em bases circunstanciais e casuísticas (CARVALHO, 2002, p. 18)

É válido ressaltar que os legisladores gozam de discricionariedade na formulação de seus atos¹⁰⁵. Ocorre que não se deve jamais confundir discricionariedade com liberdade incondicional¹⁰⁶. Os parlamentares, como representantes, devem sim ter seus atos questionados, levados a análise acerca de sua legalidade, sendo as Comissões de Constituição e Justiça, com o procedimento e atuação devidamente legalizado e constitucionalmente construído, o mecanismo ideal para realização dessa análise. Sendo um órgão não jurisdicional que protege os interesses dos eleitores, promove a reflexão, realiza o discurso e garante a legalidade e a conformidade com a Constituição.

Mas a exclusividade decisória da casa legislativa com respeito a tais matérias não a torna imune ao respeito às regras gerais estabelecidas para o Estado, ou livre de qualquer controle ou crítica por parte dos demais poderes, principalmente o Judiciário. Evidentemente. Também o legislador se sujeita aos princípios e normas firmados na Constituição. Não teria sentido, ademais, do ponto de vista lógico racional imaginar que as regras do processo legislativo, ou as normas regimentais, não precisassem conformar-se a princípios gerais como, por exemplo, a moralidade, o da proporcionalidade ou razoabilidade que, de resto, adstringem todos os poderes do Estado (CARVALHO, 2002, p. 104).

Diante das informações colacionadas, é claro o exercício por parte dessas comissões do já conceituado controle de constitucionalidade preventivo. Porém há controvérsias entre os doutrinadores quanto ao enquadramento desse controle entre os controles de constitucionalidade existentes, ou mesmo quanto a sua relevância em nível constitucional, considerando-o, muitas vezes, como apenas um mecanismo de se evitarem leis inconstitucionais, mas não um controle efetivo. Tem-se, com clareza, a ideia de que, em um sistema representativo, há necessidade de uma interpretação constitucional que concilie os interesses dos eleitores com as legislações proferidas, mas defende-se tal diálogo exercido dentro de um ambiente legislativo legalmente construído e padronizado. Tal entendimento é compartilhado por alguns doutrinadores que defendem que, além da interpretação legal, deve haver uma forma de atender também os reclames políticos dos eleitores.

¹⁰⁵O ato discricionário é, portanto, o ato de sopesar valores, em face das circunstâncias da realidade, concreta, com base em critérios de conveniência e oportunidade política, e tomando em conta também as possibilidades materiais de concretização, entre outros aspectos confiados à competência – de certa forma arbitrária do legislador (CARVALHO, 2002, p. 104).

¹⁰⁶ Nas análises realizadas pelas Comissões de Constituição e Justiça deve ser considerada estritamente a observância da legislação constitucional pelo legislador, que “não deve perder de vista o texto da própria Constituição” (AZEVEDO, 2001, p.125).

A interpretação deve ser feita de forma a conciliar, por um lado, os reclames políticos, inexoravelmente presentes no horizonte daquele que foi eleito com um compromisso popular e, por outro, consubstanciado no texto constitucional, que não pode ser afastado através de uma leitura deturpada em prol dos interesses menores, que não os da própria população (AZEVEDO, 2001, p. 126).

Percebe-se, diante de todo o exposto, a importância da Comissão de Constituição e Justiça como órgão legitimador do processo legislativo. Ressalta-se que essas Comissões devem ser vistas não como instituições autônomas às legislações constitucionais, mas como aplicadoras e garantidoras da lei, sendo autônomas em relação aos anseios e mandamentos dos parlamentares e partidos políticos, transfigurando-se em verdadeiras guardiãs da Constituição.

4.5 ATUAÇÃO DAS CCJS NAS ASSEMBLEIAS LEGISLATIVAS DO MARANHÃO E PIAUÍ

Verificou-se, até aqui, que a CF elegeu, em seu texto, procedimentos dedicados à efetivação do processo legislativo democrático das Leis Complementares. Tais procedimentos constam replicados nas Constituições Estaduais e Regimentos Internos das Assembleias Legislativas. O ordenamento jurídico brasileiro, mesmo que de forma tímida e muitas vezes não expressa na letra da lei, elegeu, como forma de controle de constitucionalidade, o exercido pelas Comissões de Constituição e Justiça, configurando-se o controle preventivo desenvolvido no âmbito de cada Casa Legislativa através da emissão de pareceres que, pela previsão legal, devem analisar a juridicidade, tecnicidade e conformidade das propostas em relação à norma constitucional. Resta analisar se, de fato, tais funções são exercidas pelas CCJs.

Diante deste fato justifica-se a análise dos pareceres emitidos por tais Comissões no âmbito das Assembleias Legislativas do Maranhão e Piauí, entre os anos de 2011 e 2014, correspondendo a um período de legislatura integral. Para atingir tais finalidades, realizou-se toda a digressão teórica acerca dos temas relacionados à presente análise, qual seja, processo legislativo, necessidade de guarda e proteção da Constituição, eleição de requisitos que garantam a legitimidade do processo legislativo e a necessidade do exercício do controle de constitucionalidade preventivo ressaltando-se que não é possível dissociar processo legislativo de controle de constitucionalidade preventivo, para os fins deste trabalho. Assim, além da análise bibliográfica exposta, elegeram-se dois procedimentos metodológicos para atingir os fins propostos, sendo estes a análise de documentos e a análise de conteúdo.

4.5.1 Análise de documentos

Define-se análise de documentos como “uma operação ou conjunto de operações visando representar o conteúdo de um documento sob uma forma diferente da original, a fim de facilitar, num estado ulterior, a sua consulta e referência” (BARDIN, 1977, p. 45). Com este procedimento, o observador promoverá o armazenamento sob uma forma variável, facilitando seu acesso e obtenção da maior quantidade de informações possível, atingindo-se “o máximo de pertinência” (BARDIN, 1977, p. 46).

Dessa forma, em uma primeira fase do trabalho, organizaram-se os documentos a serem analisados, quais sejam as propostas de Leis Complementares das Assembleias Legislativas do Maranhão e do Piauí propostas entre os anos de 2011 e 2014. Nessa etapa, a escolha se deteve apenas em verificar se os projetos de lei se referiam somente às propostas de Leis Complementares, sendo esta a palavra-chave central do início desta análise.

Assim, os projetos de lei foram obtidos através do acesso exclusivo ao sítio eletrônico no caso da Assembleia Legislativa do Estado do Piauí, no campo que se refere ao “processo legislativo” e “matérias legislativas” e, no caso da Assembleia Legislativa do Maranhão, a obtenção dos dados se deu de duas formas: através do sítio eletrônico da ALEMA, no espaço “Portal da Legislação”, e através de pedido formal realizado perante a Secção de Controle de Legislação, vinculada à Diretoria de Documentação e Registro dessa Assembleia, que disponibilizou todos os Projetos de Leis Complementares que resultaram em leis promulgadas, informando que a não disponibilização de alguns deu-se em virtude do fato de encontrarem-se arquivados e sem a existência de leis resultantes de tais PLs. Após o contato com o material, passou-se a organizá-lo através do auxílio do programa Excel 2003.

Diante da análise documental realizada, identificou-se a proposição do total de 69 (sessenta e nove) PLCs durante o período estudado (2011 a 2014), sendo 42 (quarenta e duas) propostas na ALEMA e 27 (vinte e sete) propostas na ALEPI, conforme demonstram a Tabela 1 e a Tabela 2 do presente trabalho.

Tabela 1 – Projetos de Lei Complementar (2011 a 2014) – Assembleia Legislativa do Maranhão

Palavra-chave/Espécie Normativa	Nº Projeto	Ano de Apresentação	Situação Final
Lei Complementar	01	2011	Lei Promulgada
Lei Complementar	02	2011	Lei Promulgada
Lei Complementar	03	2011	Arquivada
Lei Complementar	04	2011	Arquivada
Lei Complementar	05	2011	Lei Promulgada
Lei Complementar	06	2011	Lei Promulgada
Lei Complementar	07	2011	Lei Promulgada
Lei Complementar	08	2011	Arquivada
Lei Complementar	09	2011	Arquivada
Lei Complementar	10	2011	Lei Promulgada

Lei Complementar	11	2011	Lei Promulgada
Lei Complementar	12	2011	Lei Promulgada
Lei Complementar	13	2011	Lei Promulgada
Lei Complementar	14	2011	Lei Promulgada
Lei Complementar	01	2012	Lei Promulgada
Lei Complementar	02	2012	Lei Promulgada
Lei Complementar	03	2012	Lei Promulgada
Lei Complementar	04	2012	Lei Promulgada
Lei Complementar	05	2012	Lei Promulgada
Lei Complementar	06	2012	Lei Promulgada
Lei Complementar	07	2012	Lei Promulgada
Lei Complementar	01	2013	Lei Promulgada
Lei Complementar	02	2013	Lei Promulgada
Lei Complementar	03	2013	Lei Promulgada
Lei Complementar	04	2013	Lei Promulgada
Lei Complementar	05	2013	Lei Promulgada
Lei Complementar	06	2013	Lei Promulgada
Lei Complementar	07	2013	Lei Promulgada
Lei Complementar	08	2013	Lei Promulgada
Lei Complementar	09	2013	Lei Promulgada
Lei Complementar	10	2013	Lei Promulgada
Lei Complementar	11	2013	Lei Promulgada
Lei Complementar	01	2014	Arquivada
Lei Complementar	02	2014	Lei Promulgada
Lei Complementar	03	2014	Lei Promulgada
Lei Complementar	04	2014	Lei Promulgada
Lei Complementar	05	2014	Lei Promulgada
Lei Complementar	06	2014	Arquivada
Lei Complementar	07	2014	Lei Promulgada
Lei Complementar	08	2014	Arquivada
Lei Complementar	09	2014	Lei Promulgada
Lei Complementar	10	2014	Lei Promulgada

Fonte: A própria autora, com base nos dados da pesquisa (2018).

Tabela 2 – Projetos de Lei Complementar (2011 a 2014) – Assembleia Legislativa do Piauí

Palavra-chave/Espécie Normativa	Nº Projeto	Ano de Apresentação	Situação Final ¹⁰⁷
Lei Complementar	01	2011	Aguardando sanção governamental
Lei Complementar	02	2011	Aguardando sanção governamental
Lei Complementar	03	2011	Aguardando sanção governamental
Lei Complementar	04	2011	Lei Promulgada
Lei Complementar	05	2011	Aguardando sanção governamental
Lei Complementar	06	2011	Proposição retirada pelo autor
Lei Complementar	07	2011	Aguardando sanção governamental
Lei Complementar	08	2011	Aguardando sanção governamental

¹⁰⁷ A situação final de cada Projeto de Lei Complementar constante nesta Planilha foi obtido através de Relatório emitido no sítio eletrônico da Assembleia Legislativa do Estado do Piauí, em que consta a localização de cada proposta parlamentar mencionada. Disponível em: <

Lei Complementar	09	2011	Aguardando sanção governamental
Lei Complementar	10	2011	Aguardando sanção governamental
Lei Complementar	11	2011	Aguardando sanção governamental
Lei Complementar	12	2011	Aguardando sanção governamental
Lei Complementar	13	2011	Aguardando sanção governamental
Lei Complementar	14	2011	Aguardando sanção governamental
Lei Complementar	01	2012	Aguardando sanção governamental
Lei Complementar	02	2012	Lei Promulgada
Lei Complementar	03	2012	Aguardando sanção governamental
Lei Complementar	04	2012	Aguardando sanção governamental
Lei Complementar	05	2012	Aguardando assinatura autógrafo
Lei Complementar	06	2012	Aguardando sanção governamental
Lei Complementar	01	2013	Lei Promulgada
Lei Complementar	02	2013	Lei Promulgada
Lei Complementar	01	2014	Aguardando sanção governamental
Lei Complementar	02	2014	Aguardando sanção governamental
Lei Complementar	03	2014	Aguardando sanção governamental
Lei Complementar	04	2014	Aguardando sanção governamental
Lei Complementar	05	2014	Aguardando parecer da comissão

Fonte: A própria autora, com base nos dados da pesquisa (2018).

Logo em seguida, realizou-se uma nova seleção com o intuito de efetivamente definir o *corpus*, que será verificado em tópico seguinte como um dos requisitos de efetivação da análise de conteúdo a ser aplicada. Tal seleção destacou, dentre os PLCs, aqueles que foram submetidos a uma análise de juridicidade e tecnicidade pelas Comissões de Constituição e Justiça das Assembleias referenciadas e que possuem parecer escrito¹⁰⁸ e emitido por tais comissões, mesmo os que ainda não tiveram a lei promulgada. Totalizaram 26 (vinte e seis) PLCs, no Maranhão, e 11 (onze) PLCs, no Piauí. Para verificação da tabela, usou-se novamente a metodologia de Bardin (1977) no que se refere às regras de seleção dos documentos, utilizando-se a exaustividade e pertinência, melhor explicadas em tópico seguinte. O *corpus* da presente análise encontra-se nas Tabelas 3 e 4 abaixo.

Tabela 3 - Corpus da Análise de Conteúdo – PLCs com Pareceres CCJ - Assembleia Legislativa do Maranhão

Nº Projeto	Ano de Apresentação	Existência de Parecer da CCJ	Nº da Lei Promulgada
01	2011	SIM	134/2011
02	2011	SIM	135/2011
05	2011	SIM	152/2013

¹⁰⁸ Ressalta-se que, na Assembleia Legislativa do Maranhão, 03 (três) Projetos de Lei Complementar, sob os nºs 07/2013, 08/2013 e 09/2013, tiveram seus pareceres emitidos pela CCJ verbalmente, consoante relatório apresentado pela Comissão, não ingressando no Corpus desta pesquisa pela impossibilidade de análise, tendo em vista não existir nenhum documento escrito que transcreva o conteúdo do parecer verbal.

06	2011	SIM	137/2011
07	2011	SIM	139/2011
10	2011	SIM	153/2013
11	2011	SIM	140/2011
12	2011	SIM	143/2011
13	2011	SIM	142/2011
14	2011	SIM	144/2011
02	2012	SIM	146/2012
03	2012	SIM	147/2012
04	2012	SIM	148/2012
05	2012	SIM	149/2012
06	2012	SIM	150/2012
07	2012	SIM	151/2012
01	2013	SIM	154/2013
02	2013	SIM	156/2013
03	2013	SIM	155/2013
04	2013	SIM	157/2013
05	2013	SIM	158/2013
06	2013	SIM	162/2013
03	2014	SIM	167/2014
04	2014	SIM	166/2014
07	2014	SIM	171/2014
09	2014	SIM	170/2014

Fonte: A própria autora, com base nos dados da pesquisa (2018).

Tabela 4 - Corpus da Análise de Conteúdo – PLCs com Pareceres CCJ - Assembleia Legislativa do Piauí

Nº Projeto	Ano de Apresentação	Existência de Parecer da CCJ	Nº da Lei Promulgada
01	2011	SIM	-
02	2011	SIM	-
03	2011	SIM	164/2011
04	2011	SIM	166/2011
07	2011	SIM	-
08	2011	SIM	-
09	2011	SIM	-
10	2011	SIM	-
11	2011	SIM	-
12	2011	SIM	-
14	2011	SIM	-

Fonte: A própria autora, com base nos dados da pesquisa (2018).

Para o procedimento metodológico, tomou-se como base a orientação de Deslandes e Minayo (1994) quando diz: “faz-se necessário que façamos uma leitura do material no sentido de tomarmos contato com sua estrutura, descobrirmos orientações para análise e registrarmos impressões sobre a mensagem” (DESLANDES; MINAYO, 1994, p.76).

4.5.2 Análise de Conteúdo

Após a reunião dos dados, objeto de estudo, promovida através da realização da Análise de Documentos, passou-se ao aprofundamento dos sentidos contidos nos documentos coletados

permitindo, segundo afirma Antônio Chizzotti (2008, p. 115), verificar “que um texto contém sentidos e significados, patentes ou ocultos, que podem ser apreendidos por um leitor que interpreta a mensagem contida nele por meio de técnicas sistemáticas apropriadas”.

Adotou-se a teoria metodológica de Bardin, autor que sistematiza, de forma objetiva, os procedimentos e mecanismos a serem usados pelos pesquisadores que se utilizam da metodologia da Análise de Conteúdo que, segundo o autor, consiste em:

Um conjunto de técnicas de análise das comunicações visando obter, por procedimentos sistemáticos e objetivos de descrição do conteúdo das mensagens, indicadores (quantitativos ou não) que permitam a inferência de conhecimentos relativos às condições de produção/recepção (variáveis inferidas) destas mensagens (BARDIN, 1977, p. 42).

Atualmente destacam-se duas principais funções nesse tipo de técnica metodológica. Conforme Deslandes e Minayo (1994, p. 74):

Uma se refere à aplicação de hipóteses e/ou questões. Ou seja, através da análise de conteúdo, podemos encontrar respostas para as questões formuladas e também podemos confirmar ou não as afirmações estabelecidas antes do trabalho de investigação (hipóteses). A outra função diz respeito à descoberta do que está por trás do conteúdo manifesto, indo além das aparências do que está comunicado.

Segundo Deslandes e Minayo (1994), não existe uma disputa entre as pesquisas quantitativas e qualitativas, que são diferentes em natureza e não em escala hierárquica. Defende a autora que os dados dos dois tipos de pesquisa, quando bem trabalhados, podem se complementar. O que se pretende trazer de forma objetiva, para a coleta e posterior análise dos dados do presente trabalho, é a verificação dos aspectos qualitativos das decisões de admissibilidade dos projetos de Leis Complementares realizadas pelas Comissões de Constituição e Justiça das Assembleias Legislativas do Maranhão e Piauí, analisando-se seu conteúdo explícito e oculto, cujos resultados poderão se transformar em dados quantitativos e qualitativos para melhor visualização dos aspectos pontuados neste trabalho.

Bardin (1977, p. 95) desenvolve a metodologia da análise de conteúdo dividida em três etapas de execução, sendo estas “1) a pré-análise; 2) a exploração do material; 3) o tratamento dos resultados, a inferência e a interpretação”. A primeira etapa tem por finalidade “sistematizar as ideias iniciais”, através “da escolha de documentos a serem submetidos à análise, a formulação das hipóteses e dos objetivos e a elaboração de indicadores que fundamentam a interpretação final” (BARDIN, 1977, p. 95).

Assim, seguindo-se o explicitado pela autora, realizou-se o primeiro contato com os documentos a serem estudados por meio de uma “leitura flutuante” (BARDIN, 1977, p. 96), que nada mais é que conectar-se com os documentos, permitindo que se os observe e os analise.

Em seguida, partiu-se para a escolha dos documentos com o estabelecimento do que Bardin (1977, p. 96) denomina de corpus, sendo este “o conjunto dos documentos tidos em conta para serem submetidos aos procedimentos analíticos”. A análise parte das escolhas do pesquisador utilizando-se os critérios de: 1. regras de exaustividade, 2. regras de representatividade, 3. regras de homogeneidade e 4. regras de pertinência. Ressalta-se que não afirma a autora referenciada a obrigatoriedade de aplicação de todas as regras suscitadas para a seleção do corpus, mas apenas as que se enquadrem plenamente nas finalidades propostas para a pesquisa (BARDIN, 1977). Passou-se, em seguida, às últimas etapas desta fase, quais sejam a formulação do objetivo norteador do presente trabalho, a eleição de hipóteses e, por fim, a formulação dos índices e dos indicadores pertinentes à condução da pesquisa (BARDIN, 1977).

No desenvolvimento do presente trabalho, elegeu-se como objetivo geral e norteador da pesquisa a análise do processo legislativo estadual, especificamente realizado através da verificação dos pareceres/decisões de admissibilidade dos projetos de Leis Complementares proferidos pelas Comissões de Constituição e Justiça das Assembleias Legislativas dos Estados do Maranhão e Piauí, no período de 2011 a 2014, a fim de verificar a existência ou não da realização do controle de constitucionalidade preventivo, em ambas as Casas Legislativas. Desta especificidade de análise, elegeu-se o corpus, consoante esmiuçado na Tabela 3 e 4, no tópico precedente.

Para delimitação do corpus, fez-se uso das regras da exaustividade e da de pertinência. A primeira, na definição de Bardin (1977, p. 97), ocorre quando, “uma vez definido o campo do corpus [...] é preciso terem-se em conta todos os elementos deste corpus. Por outras palavras, não se pode deixar de fora qualquer um dos elementos por esta ou por aquela razão [...] que não possa ser justificável no plano do rigor”. Já a segunda regra, na definição de Laurence Bardin, é aquela que determina “que os documentos retidos devem ser adequados, enquanto fonte de informação, de modo a corresponderem ao objetivo que suscita a análise” (BARDIN, 1977, p. 98).

Trazendo a conceituação exposta para os fins deste trabalho, utilizou-se a regra de exaustividade tendo em vista que todos os PLCs propostos nas Assembleias Legislativas do Maranhão e do Piauí que possuem pareceres emitidos pelas CCJs foram analisados. No que se refere à regra de pertinência, todos os documentos analisados são determinantes para a formulação da análise de dados, neste trabalho proposta, e para a consecução do objetivo geral, inexistindo a análise de documentos aleatórios ou vazios de sentido para o presente trabalho.

Seguindo-se a ordem lógica eleita pelo pesquisador, passou-se a formular hipóteses de trabalho para o desenvolvimento da análise e posterior conclusão dos dados firmados. Para

atingir tais fins, não se deve perder de vista o objetivo geral, qual seja a verificação do processo legislativo estadual, focalizado na análise dos pareceres/decisões de admissibilidade dos projetos de Leis Complementares proferidos pelas Comissões de Constituição e Justiça das Assembleias Legislativas dos Estados do Maranhão e Piauí. Tais hipóteses são resultantes da “leitura flutuante” defendida por Bardin (1977, p. 96), sendo “uma afirmação provisória que nos propomos a verificar (confirmar ou infirmar), recorrendo aos procedimentos de análise”. Não são consideradas pela autora como obrigatórias, porém defende que auxiliam na condução “das dimensões e direções de análise [...]” (BARDIN, 1977, p. 98-99).

Assim, pela verificação e contato com todo o material, elegeram-se algumas hipóteses para direcionamento da pesquisa, sendo estas: a) As CCJs das Assembleias Legislativas do Maranhão e do Piauí não exercem o controle de constitucionalidade preventivo legislativo nos pareceres de admissibilidade dos projetos de Leis Complementares provenientes do processo legislativo estadual; b) As CCJs das Assembleias Legislativas do Maranhão e do Piauí não se preocupam em realizar uma análise formal, material e discursiva da proposta, em conformidade com as regras estabelecidas na Constituição Federal e nas Constituições Estaduais; c) inexistente a preocupação, por parte das CCJs, da institucionalização do controle de constitucionalidade preventivo, através da aplicação de um procedimento legislativo uno e regimental, com a formalização do discurso como mecanismo de guarda da Constituição no âmbito do processo legislativo estadual.

Diante das hipóteses formuladas, promoveu-se a definição dos índices de trabalho. No presente caso, elegeu-se, como índice, a menção de temas existentes nas hipóteses, que estejam contemplados nas mensagens e textos nos pareceres das CCJs em análise, através de expressões pré-estabelecidas. Em seguida, verificou-se a eleição de um indicador, sendo este “correspondente à frequência deste tema [...]” (BARDIN, 1977, p.100), e a sua relevância implícita. Para os fins propostos, caso tais índices repitam-se com significativa frequência nos pareceres de cada Casa Legislativa, considerar-se-ão tais indicadores como relevantes e determinantes na verificação das hipóteses estabelecidas.

Realizou-se toda a catalogação do corpus do trabalho através da separação dos PLCs por Assembleia Legislativa, em seguida separaram-se os PLs que possuíam pareceres escritos e emitidos pelas CCJs, daqueles que não possuíam e, por fim, verificou-se, quando existentes, de todas as Leis Complementares promulgadas, formalizando uma planilha no programa Excel 2003, para catalogação dos dados e informações obtidas, passando-se para a fase de catalogação e categorização do material.

4.5.3 Apresentação dos dados: análise dos pareceres dos Projetos de Lei Complementares emitidos pelas CCJs do Maranhão e Piauí entre os anos de 2011 e 2014

Finalizando a fase inicial, iniciou-se a segunda etapa proposta por Bardin (1977), qual seja a exploração do material que se efetiva através da realização da codificação.

A codificação corresponde a uma transformação – efectuada segundo regras precisas – dos dados brutos do texto, transformação esta que, por recorte, agregação e enumeração, permite atingir uma representação do conteúdo, ou da sua expressão, susceptível de esclarecer o analista acerca das características do texto, que podem servir de índices [...] (BARDIN, 1977, p.103).

Esta etapa necessita da eleição, como suscitado, de unidade de registro que “corresponde ao segmento de conteúdo a considerar como unidade de base, visando a categorização e a contagem frequencial” (BARDIN, 1977, p. 103). Para os fins propostos neste trabalho e seguindo-se a classificação de Bardin (1977, p. 105), elegeu-se, como unidade de registro, o tema, sendo aquela, conforme Campos (2004) a “unidade de significação que se liberta naturalmente de um texto analisado segundo certos critérios relativos à teoria que serve de guia à leitura. O texto pode ser recortado em ideias constituintes, em enunciados e em proposições portadores de significado”. Tal unidade auxilia na descoberta dos núcleos de sentido que, dependendo da variação, significam algo para a pesquisa. Assevera ainda Campos (2004) que a divisão em unidades temáticas é, em verdade, “uma conjunção de interdependência entre os objetivos do estudo, as teorias explicativas adotadas pelo pesquisador e por que não dizer as próprias teorias pessoais intuitivas do pesquisador”.

Em seguida, inicia-se a categorização, que “é uma operação de classificação de elementos constitutivos de um conjunto, por diferenciação e seguidamente, por reagrupamento segundo o gênero (analogia), com critérios previamente definidos” (BARDIN, 1977, p. 117). Importante mencionar que não existe nenhuma regra precisa ou mágica que oriente o pesquisador nesta etapa. Ele deve confiar também em sua análise, conhecimentos teóricos desenvolvidos, intuição e experiência (CAMPOS, 2004). Tais categorias podem ser classificadas em apriorísticas e não-apriorísticas. As primeiras relacionam-se diretamente à prévia experiência do pesquisador, são as “categorias pré-definidas”. Já o segundo tipo de categorização, as não-apriorísticas, caracterizam-se por emergirem “totalmente do contexto das respostas dos sujeitos da pesquisa, o que inicialmente exige do pesquisador um intenso ir e vir ao material analisado e teorias embasadoras [...]” (CAMPOS, 2004)

Esta categorização pode ser realizada, segundo afirma Campos (2004), seja por “freqüenciamento ou quasi-quantitativa (repetição de conteúdos comuns à maioria dos

respondentes) ou por relevância implícita (tema importante que não se repete no relato de outros respondentes, mas que guarda em si, riqueza e relevância para o estudo)” sendo ambas as técnicas utilizadas no presente estudo.

Neste trabalho, abordam-se tanto categorias de ordem apriorística como de não-apriorística. As primeiras surgiram das unidades de registro (tema), provenientes da experiência da autora com os dados da pesquisa e ainda com temas relacionados aos marcos teóricos estudados e suscitados pela pesquisadora nos capítulos precedentes. Já as não-apriorísticas surgiram pela análise do conteúdo dos documentos e sua relevância implícita para o objetivo do trabalho, além da frequência de repetição observada. Diante da análise, surgiram 22 (vinte e duas) categorias iniciais, divididas conforme demonstra a tabela abaixo. Para melhor visualização, identificaram-se as categorias apriorísticas com sigla (A) e as não-apriorísticas com a sigla (NA).

Tabela 5 – Categorias iniciais

CATEGORIAS INICIAIS
1. Regimento Interno (A)
2. Dispositivo regimental e constitucional (A)
3. Observação às normas da Constituição Federal (A)
4. Observação às normas da Constituição Estadual (A)
5. Controle de constitucionalidade das leis exercido pelo Legislativo (NA)
6. Análise de constitucionalidade, juridicidade e legalidade (A)
7. Boa técnica legislativa (A)
8. Constitucionalidade formal (A)
9. Constitucionalidade material (A)
10. Não padece o PLC de inconstitucionalidade (A)
11. Presunção de constitucionalidade das proposições normativas (A)
12. Competência legislativa (A)
13. Devido processo legislativo (A)
14. Vício formal (A)
15. Vício material (A)
16. LC dispor sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis (A)
17. Princípio da separação de poderes (NA)
18. Sistemas de peso e contrapesos (NA)
19. Estrutura orgânica estatal (NA)
20. Satisfação dos interesses públicos: coletividade (NA)
21. Inexistência de discurso racional (A)
22. Inexistência de divergência entre o voto do relator e demais parlamentares (A)

Fonte: A própria autora, com base nos dados da pesquisa (2018).

Importante destacar o entendimento de Campos (2004), no que se refere à condução dos resultados e do trabalho da metodologia de análise de conteúdo. Afirma ele que:

Apesar de didaticamente, esse item aparecer em uma seqüência lógica, acreditamos que o exercício de compreensão e discussão dos dados ou resultados é um processo que possa ser feito conjuntamente com os outros passos da análise, ou seja, à medida que são feitos, os idos e vindos ao material, ao corpo teórico norteador, referencial pessoal do pesquisador e suas inferências.

Assim, durante a análise de conteúdo realizada, propõe-se a discussão dos resultados com base nos marcos teóricos eleitos e suscitados nos capítulos anteriores, realizando as interpretações e inferências cabíveis. Após a verificação das categorias iniciais apriorísticas e não-apriorísticas, procedeu-se a uma nova organização em virtude dos pontos de convergência e com base na fundamentação teórica desenvolvida durante o trabalho, resultando em 04 categorias intermediárias denominadas: 1. Exercício do controle de constitucionalidade preventivo legislativo; 2. Procedimento legislativo na produção dos atos normativos; 3. Análise de PLC conforme a distribuição de competência prevista na CF e Constituições Estaduais e 4. Inexistência do exercício do discurso racional no processo legislativo estadual, consoante tabela 6 abaixo:

Tabela 6 – Sistematização das Categorias Iniciais em Categorias Intermediárias.

Fonte: A própria autora, com base nos dados da pesquisa (2018).

CATEGORIAS INICIAIS	CONCEITO NORTEADOR	CATEGORIA INTERMEDIÁRIA
1. Regimento Interno (A)	Percebe-se que se utilizam os argumentos suscitados nesta categoria inicial como justificativa para aprovação dos PLCs	1. Exercício do Controle de Constitucionalidade Preventivo Legislativo
2. Dispositivo regimental e constitucional (A)		
3. Observação às normas da Constituição Federal (A)		
4. Observação às normas da Constituição Estadual (A)		
5. Controle de constitucionalidade das leis exercido pelo Legislativo (NA)		
6. Análise de constitucionalidade, juridicidade e legalidade (A)		
7. Boa técnica legislativa (A)		
8. Constitucionalidade formal (A)		
9. Constitucionalidade material (A)		
10. Não padece o PLC de inconstitucionalidade (A)		
11. Presunção de constitucionalidade das proposições normativas (A)		
12. Competência legislativa (A)	Constam em um percurso de concretização de um procedimento legislativo seguido pelas Comissões de Constituição e Justiça.	2. Procedimento legislativo na produção dos atos normativos
13. Devido processo legislativo (A)		
14. Vício formal (A)		
15. Vício material (A)		
16. LC dispor sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis (A)	Trata-se de justificativas proferidas pelo Poder Legislativo para explicar o porquê da atuação das CCJs na análise das propostas normativas provenientes do Executivo e do Judiciário	3. Análise de PLC conforme a distribuição de competência prevista na CF e Constituições Estaduais
17. Princípio da Separação de Poderes (NA)		
18. Sistemas de peso e contrapesos (NA)		
19. Estrutura orgânica estatal (NA)	Inexiste diálogo, formação do consenso ou mesmo divergência entre os participantes das CCJs	4. Inexistência do exercício do discurso racional no processo legislativo estadual
20. Satisfação dos interesses públicos: coletividade (NA)		
21. Inexistência de discurso racional (A)		
22. Inexistência de divergência entre o voto do relator e demais parlamentares (A)		

A primeira Categoria Intermediária 1, qual seja o Exercício do controle de constitucionalidade preventivo legislativo, trata-se da reunião de 11 categorias iniciais apriorísticas, eleitas pela frequência de repetição nos pareceres estudados, mas, prioritariamente, pela relevância ao estudo proposto e aos marcos teóricos estudados.

Tabela 7 – Sistematização das Categorias Iniciais em Categorias Intermediárias I.

CATEGORIAS INICIAIS	CONCEITO NORTEADOR	CATEGORIA INTERMEDIÁRIA
1. Regimento Interno (A)	Percebe-se que se utilizam os argumentos suscitados nesta categoria inicial como justificativa para aprovação dos PLCs	1. Exercício do Controle de Constitucionalidade Preventivo Legislativo
2. Dispositivo regimental e constitucional (A)		
3. Observação às normas da Constituição Federal (A)		
4. Observação às normas da Constituição Estadual (A)		
5. Controle de constitucionalidade das leis exercido pelo Legislativo (NA)		
6. Análise de constitucionalidade, juridicidade e legalidade (A)		
7. Boa técnica legislativa (A)		
8. Constitucionalidade formal (A)		
9. Constitucionalidade material (A)		
10. Não padece o PLC de inconstitucionalidade (A)		
11. Presunção de constitucionalidade das proposições normativas (A)		

Fonte: A própria autora, com base nos dados da pesquisa (2018).

Exaustivamente estudado nos tópicos precedentes, o exercício do controle de constitucionalidade político, ou preventivo legislativo, está historicamente presente nas inúmeras Constituições pelo mundo, sendo uma realidade inicialmente francesa, como pontuado por Cappelletti (1999) e Canotilho (2003). Porém, de grande relevância, mesmo que com pouca valorização e estudo, também no Brasil, como bem pontuam Azevedo (2001) e Bonavides (2003). Tal controle deve prioritariamente ser exercido pelo Legislativo, como assevera Habermas (1997). Apenas em último caso e quando o Legislativo deixa de cumprir a sua função como guardião da Constituição, o mesmo deve ser exercido por outros órgãos e poderes.

Da presente reunião por semelhança, constante na tabela acima, infere-se que, na verdade, as 11 categorias iniciais retratam os requisitos eleitos pelas Assembleias Legislativas do Maranhão e do Piauí para fundamentar os pareceres de admissibilidade dos PLCs. Tais requisitos aparecem durante o texto argumentativo das Comissões. No entanto, apresenta-se uma diferença de argumentação entre ambas as Assembleias, em virtude da inexistência de uma consciência una e padrão de como exercer tal controle. Outra explicação, até mais grave, é que não se exerce o controle de constitucionalidade preventivo em tais Comissões, tendo em vista

que, em apenas um parecer proferido pela ALEMA¹⁰⁹, se faz menção direta ao exercício de um controle de constitucionalidade preventivo, inexistindo menção na ALEPI quanto a isso. É o que se observa na frequência quantitativa abaixo exposta e quantificada por Assembleia Legislativa. Destaca-se ainda que os requisitos para aprovação dos projetos de leis variam de Comissão para Comissão; o que prepondera na CCJ do Maranhão inexistente na do Piauí e vice-versa.

Tabela 8 – Frequência de categorias iniciais 1 – ALEMA

CATEGORIA INICIAL	FREQUÊNCIA
1. Regimento Interno (A)	0,00%
2. Dispositivo regimental e constitucional (A)	0,00%
3. Observação às normas da Constituição Federal (A)	53,85%
4. Observação às normas da Constituição Estadual (A)	53,85%
5. Controle de constitucionalidade das leis exercido pelo Legislativo (NA)	3,85%
6. Análise de constitucionalidade, juridicidade e legalidade (A)	57,69%
7. Boa técnica legislativa (A)	3,85%
8. Constitucionalidade formal (A)	69,23%
9. Constitucionalidade material (A)	34,62%
10. Não padece o PLC de inconstitucionalidade (A)	38,46%
11. Presunção de constitucionalidade das proposições normativas (A)	3,85%

Fonte: A própria autora, com base nos dados da pesquisa (2018).

Tabela 9 – Frequência de categorias iniciais 1 – ALEPI

CATEGORIA INICIAL	FREQUÊNCIA
1. Regimento Interno (A)	90,91%
2. Dispositivo regimental e constitucional (A)	27,27%
3. Observação às normas da Constituição Federal (A)	72,73%
4. Observação às normas da Constituição Estadual (A)	81,82%
5. Controle de constitucionalidade das leis exercido pelo Legislativo (NA)	0,00%
6. Análise de constitucionalidade, juridicidade e legalidade (A)	27,27%
7. Boa técnica legislativa (A)	90,91%
8. Constitucionalidade formal (A)	18,18%
9. Constitucionalidade material (A)	18,18%
10. Não padece o PLC de inconstitucionalidade (A)	0,00%
11. Presunção de constitucionalidade das proposições normativas (A)	0,00%

Fonte: A própria autora, com base nos dados da pesquisa (2018).

A segunda reunião realizada entre as categorias iniciais gerou a categoria intermediária denominada de: 2. Procedimento legislativo na produção dos atos normativos. Tal categoria deu-se em virtude da reunião de 05 categorias iniciais, todas apriorísticas.

Tabela 10 – Sistematização das Categorias Iniciais em Categorias Intermediárias II

¹⁰⁹ Identificou-se esta referência com a categoria não-apriorística denominada: Controle de constitucionalidade das leis exercido pelo Legislativo (NA).

CATEGORIAS INICIAIS	CONCEITO NORTEADOR	CATEGORIA INTERMEDIÁRIA
12. Competência legislativa (A)	Consistem em um percurso de concretização de um procedimento legislativo seguido pelas Comissões de Constituição e Justiça.	2. Procedimento legislativo na produção dos atos normativos
13. Devido processo legislativo (A)		
14. Vício formal (A)		
15. Vício material (A)		
16. LC dispor sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis (A)		

Fonte: A própria autora, com base nos dados da pesquisa (2018).

O procedimento legislativo consoante todo o referencial suscitado nos capítulos precedentes é imprescindível não apenas como uma mera sucessão de atos para constituição do processo legislativo levantado por Bernardes Júnior (2012), mas também como um iter procedimental que padroniza a condução do processo legislativo estadual. Esse procedimento não tem a função de engessar o processo, mas sim de garantir o mínimo de formalização e institucionalização de uma comunicação prevista nos regulamentos jurídicos que permitem a efetivação da verdadeira legitimação pelo procedimento das normas resultantes do processo legislativo, visão compartilhada por Luhmann (1980).

Pela inferência realizada devido às similaridades geradas entre as categorias iniciais, percebeu-se que se trata da ideia e menção de um possível procedimento a ser seguido pela Comissão de Constituição e Justiça da Assembleia Legislativa do Maranhão na condução do PLC. Fala-se em possibilidade, tendo em vista que, mais uma vez, não existe uma padronização do caminho a ser seguido na condução e análise do processo legislativo estadual, especificamente das Leis Complementares, objeto do presente estudo.

Em uma análise comparativa, vê-se a diferença entre a condução do processo legislativo e dos trabalhos das Comissões em ambos os Estados. Interpreta-se que a CCJ do Maranhão tenta firmar um procedimento, porém de forma ainda tímida e descoordenada, haja vista que nem todos os projetos seguem a mesma linha de comunicação. Essa afirmação é confirmada pelas diferenças entre os percentuais e frequência de repetições dos temas/categorias iniciais nos pareceres dos PLCs dentro da mesma Comissão. No caso da CCJ do Piauí, pela inferência realizada, inexistente qualquer menção a procedimento nos pareceres analisados, tendo em vista que não há nenhum percentual de aplicabilidade ou tentativa de aplicação de qualquer procedimento legislativo. Os pareceres analisados, no caso da ALEPI, são breves, diretos e tratam apenas da aprovação e continuidade da tramitação do mesmo, sem a menção a regras procedimentais.

Tabela 11 – Frequência de categorias iniciais II – ALEMA

CATEGORIA INICIAL	FREQUÊNCIA
12. Competência legislativa	53,85%
13. Devido processo legislativo	53,85%
14. Vício formal (A)	30,77%
15. Vício material (A)	0,00%
16. LC dispor sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis	30,77%

Fonte: A própria autora, com base nos dados da pesquisa (2018).

Tabela 12 – Frequência de categorias iniciais II – ALEPI

CATEGORIA INICIAL	FREQUÊNCIA
12. Competência legislativa	0,00%
13. Devido processo legislativo	0,00%
14. Vício formal (A)	0,00%
15. Vício material (A)	0,00%
16. LC dispor sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis	0,00%

Fonte: A própria autora, com base nos dados da pesquisa (2018).

Em virtude da terceira concentração de categorias iniciais formuladas, verificou-se a criação da categoria intermediária denominada: 3. Análise de PLC conforme a distribuição de competência prevista na CF e Constituições Estaduais, resultante da reunião apenas de categorias não apriorísticas. Tais categorias resultaram tanto da frequência de aparecimento nos pareceres estudados, como também da relevância implícita ao objetivo desta pesquisa.

Tabela 13 – Sistematização das Categorias Iniciais em Categorias Intermediárias III

CATEGORIAS INICIAIS	CONCEITO NORTEADOR	CATEGORIA INTERMEDIÁRIA
17. Princípio da Separação de Poderes (NA)	Trata-se de justificativas proferidas pelo Poder Legislativo para explicar o porquê da atuação das CCJs na análise das propostas normativas provenientes do Executivo e Judiciário	3. Análise de PLC conforme a distribuição de competência prevista na CF e Constituições Estaduais
18. Sistemas de peso e contrapesos (NA)		
19. Estrutura orgânica estatal (NA)		

Fonte: A própria autora, com base nos dados da pesquisa (2018).

Introduziu-se, no primeiro capítulo do presente trabalho, uma ponderação histórica acerca da evolução de alguns conceitos, como democracia, na perspectiva principalmente de Dahl (2012), mas também de Direito Constitucional, além da interface entre Política e Direito. Destaca-se o posicionamento de Arendt (2002) e Negri (2002), pois ambos pontuam a relevância entre a busca pelo equilíbrio que deveria existir entre Política e Direito, como

ordenadores sociais, em uma sociedade não ideal, mas democrática, como no caso brasileiro. Tais pontos se conectam com a conceituação formulada acerca do Princípio da Separação de Poderes, no âmbito do sistema de pesos e contrapesos, citados inicialmente por Aristóteles (2006), mas de fato institucionalizado pela ideia de Montesquieu (1996), em que o Estado é dividido em esferas de poder e competência nos âmbitos Executivo, Legislativo e Judiciário. Tais atribuições estarão constitucionalmente estabelecidas, sendo vedada a ingerência de um poder sobre o outro.

Porém tem-se consciência, pela experiência brasileira retratada por Chai (2008), que, na verdade, há uma grande farsa na divisão de poderes no Brasil, o que se reflete na atuação e na preocupação das CCJs. O que se infere da presente categoria é que há receio por parte da Comissão de Constituição e Justiça de interferir nas esferas de outros poderes, mesmo que sua atuação e emissão de parecer sejam previstas na Constituição Federal (1988) e nas Constituições Estaduais (1989) e ainda nos Regimentos Internos que, consoante o suscitado por Carvalho (2002) e Bernardes Júnior (2009), já têm força de leis ordinárias, portanto com relevância jurídica. Cita-se de forma ainda específica o Art. 268 do Regimento Interno da Assembleia Legislativa do Maranhão em que se determina que “a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania será ouvida e deverá oferecer parecer circunstanciado em todas as matérias referentes a este Capítulo e especialmente nas previstas na Constituição do Estadual”. Mesmo com tais previsões, infere-se uma grande preocupação por parte das Assembleias que citam normas constitucionais e o princípio da separação de poderes para justificar seus pareceres e sua conduta quanto ao porquê da admissibilidade do PLC sob análise.

Outra inferência observada é que novamente há uma diferença gritante entre ambas as Comissões de Constituição e Justiça. A preocupação inferida apenas se restringe à CCJ do Maranhão, pois a CCJ do Piauí, em nenhum dos pareceres, mencionou, mesmo que de forma pontual, qualquer referência à separação de poderes. Como já mencionado anteriormente, inexistem pareceres com uma fundamentação mais consistente emitidos pela Comissão de Constituição e Justiça do Piauí, consoante se verifica nas tabelas abaixo.

Tabela 14 – Frequência de categorias iniciais III – ALEMA

CATEGORIA INICIAL	FREQUÊNCIA
17. Princípio da Separação de Poderes (NA)	30,77%
18. Sistemas de peso e contrapesos (NA)	15,38%
19. Estrutura orgânica estatal (NA)	15,38%

Fonte: A própria autora, com base nos dados da pesquisa (2018).

Tabela 15 – Frequência de categorias iniciais III – ALEPI

CATEGORIA INICIAL	FREQUÊNCIA
17. Princípio da Separação de Poderes (NA)	0,00%
18. Sistemas de peso e contrapesos (NA)	0,00%
19. Estrutura orgânica estatal (NA)	0,00%

Fonte: A própria autora, com base nos dados da pesquisa (2018).

A última categoria intermediária formulada refere-se à reunião de categorias apriorísticas e não-apriorísticas, tendo em vista novamente a frequência de aparecimento no caso das segundas e pela relevância implícita no caso das duas categorias do primeiro tipo. Já se esperava pelo objeto da pesquisa que tais relevâncias aparecerem, o que se confirmou com a formulação das categorias iniciais. A quarta e última categoria intermediária formulada denominou-se de: Inexistência do exercício do discurso racional no processo legislativo estadual.

Tabela 16 – Sistematização das Categorias Iniciais em Categorias Intermediárias IV

CATEGORIAS INICIAIS	CONCEITO NORTEADOR	CATEGORIA INTERMEDIÁRIA
20. Satisfação dos interesses públicos: coletividade (NA)	Inexiste diálogo, formação do consenso ou mesmo divergência entre os participantes das CCJs	4. Inexistência do exercício do discurso racional no processo legislativo estadual
21. Inexistência de discurso racional (A)		
22. Inexistência de divergência entre o voto do relator e demais parlamentares (A)		

Fonte: A própria autora, com base nos dados da pesquisa (2018).

O procedimento legislativo, consoante todo o marco referencial suscitado, necessita, para sua efetivação e legitimidade, que exista a formalização do contraditório, posição de Fazzalari (2006) e Gonçalves (2000) permitindo a realização do amplo discurso entre não apenas os representantes, mas prioritariamente entre os representados, os destinatários da norma que participarão ativamente de sua constituição. Ressaltou-se ainda que o procedimento legislativo deve ser dotado de incerteza, permitindo que se gere, nos participantes do procedimento, “o incentivo de contribuir para o progresso do procedimento por meio das suas próprias tentativas de redução”, é o que defende Luhmann (1980, p. 46). Em outras palavras, não se pode levar para o parlamento processos com decisões já pré-formuladas ou mesmo pré-votadas. É pobre o Poder Legislativo que não incentiva a discussão, o contraditório e que engessa o discurso que tem nas mãos.

Habermas (1997), assevera que a verdadeira legitimidade é obtida através de um resgate discursivo de sua pretensão de validade normativa, tendo surgido tais normas de processo legislativo racional. Para o marco teórico deste trabalho, os sujeitos de direito devem agir

orientados não apenas pelo sucesso, não apenas pela busca de seus interesses pessoais, mas sim em defesa da coletividade e do discurso racional. Defende Zancaner (2009) que a experiência parlamentar surgiu para se atingir o equilíbrio entre os Poderes, tendo as Comissões de Constituição e Justiça o dever de promover a discussão, de levar através dos parlamentares eleitos os anseios dos cidadãos que lá os colocaram, promovendo, assim, o verdadeiro discurso, porém mais célere, necessário ao desenvolvimento da vida em sociedade, devido a seu grande contingente demográfico e pluripessoalidade. É através dos parlamentares que tal discussão deve ser efetivada e legitimada.

O que se inferiu desta última reunião de categorias intermediárias foi que, no presente caso, em ambas as Assembleias, seguiu-se um padrão, no sentido de que inexistiu a formalização de uma discussão quanto aos PLCs levados para análise. Em 100% dos pareceres analisados, todos os parlamentares participantes da CCJ votaram conforme a opinião levantada pelo Relator, sem questionamento ou discordância que suscitasse a existência de uma ponderação acerca do apresentado. Constatou-se que os projetos foram pré-votados, sem nenhuma análise, inexistindo a legitimidade suscitada ou mesmo a formalização de um controle de constitucionalidade preventivo legislativo que se relaciona diretamente com a existência de um processo legislativo legítimo e real. Se há, na verdade, uma série de atos que não se transfiguram em um verdadeiro procedimento, sendo apenas etapas desconexas e cumpridoras de preceitos formais, não há controle de constitucionalidade nem processo legislativo legítimo.

Timidamente, a Assembleia Legislativa do Maranhão pontua a existência de uma preocupação com a coletividade, porém não há discussão quanto a isto. Os termos, quando presentes, tendo em vista que nem todos os PLCs apresentam essa perspectiva, são sem conexão com o restante do voto, apenas soltos, interpretando a pesquisadora que apenas constam como formalidade e não como a intenção efetiva de serem considerados. Novamente na CCJ do Piauí, a coletividade, em nenhum momento, é suscitada, porém atinge-se a igualdade quanto à inexistência do discurso entre ambas as CCJs, consoante dados abaixo.

Tabela 17 – Frequência de categorias iniciais IV – ALEMA

CATEGORIA INICIAL	FREQUÊNCIA
20. Satisfação dos interesses públicos: coletividade (NA)	26,92%
21. Inexistência de Discurso Racional (A)	88,46%
22. Inexistência de divergência entre o voto do relator e demais parlamentares (A)	88,46%

Fonte: A própria autora, com base nos dados da pesquisa (2018).

Tabela 18 – Frequência de categorias iniciais IV – ALEPI

CATEGORIA INICIAL	FREQUÊNCIA
20. Satisfação dos interesses públicos: coletividade (NA)	0,00%
21. Inexistência de discurso racional (A)	100,00%
22. Inexistência de divergência entre o voto do relator e demais parlamentares (A)	100,00%

Fonte: A própria autora, com base nos dados da pesquisa (2018).

Em continuidade ao argumento proferido, procedeu-se novamente a uma nova organização das categorias intermediárias. O critério utilizado foi mais abstrato, em função das semelhanças, mas também da importância e vinculação das categorias intermediárias aos conceitos norteadores que fundamentam as categorias finais, resultando em duas categorias finais, conforme sistematiza a tabela abaixo:

Tabela 19 – Agrupamento de categorias intermediárias em categorias finais

CATEGORIA INTERMEDIÁRIA	CONCEITO NORTEADOR	CATEGORIA FINAL
1. Exercício do controle de constitucionalidade preventivo legislativo	Denota a falta de consciência jurídica dos parlamentares quanto ao exercício de um procedimento legítimo e uno para a criação das espécies normativas, bem como da importância do exercício do Controle de Constitucionalidade Político	Desenvolvimento de um procedimento que institucionalize o exercício do controle de constitucionalidade preventivo nas CCJs
2. Procedimento legislativo na produção dos atos normativos		
3. Análise de PLC conforme a distribuição de competência prevista na CF e Constituições Estaduais	Evidencia a tensão velada entre os poderes, que passam a questionar-se mutuamente sobre o desenvolvimento das funções típicas e atípicas presentes no texto constitucional. Além de demonstrar a inexistência de uma construção legítima e dialogada dos pareceres proferidos e dos Projetos de Lei Complementar	Promoção do discurso racional como requisito de legitimidade do processo legislativo estadual, instigando a aplicação do controle de constitucionalidade preventivo
4. Inexistência do exercício do discurso racional no processo legislativo estadual		

Fonte: A própria autora, com base nos dados da pesquisa (2018).

A primeira reunião de categorias intermediárias corresponde à reunião por similaridade das categorias 1 e 2 que, respectivamente, são denominadas de Exercício do controle de constitucionalidade preventivo legislativo e Procedimento legislativo na produção dos atos normativos. Tais categorias vincularam-se por similaridade à categoria final denominada de “Desenvolvimento de um procedimento que institucionalize o exercício do controle de constitucionalidade preventivo nas CCJs”. O vínculo deveu-se ao conceito norteador proposto para tal reunião. Assim se realizará, em continuidade à análise de conteúdo formulada com base

nas inferências e interpretações correspondentes às conclusões da presente análise com base nas categorias finais.

Tabela 20 – Agrupamento de categorias intermediárias em categorias finais I

CATEGORIA INTERMEDIÁRIA	CONCEITO NORTEADOR	CATEGORIA FINAL
1. Exercício do Controle de constitucionalidade preventivo legislativo	Denota a falta de consciência jurídica dos parlamentares quanto ao exercício de um procedimento legítimo e uno para a criação das espécies normativas, bem como da importância do exercício do Controle de Constitucionalidade Político	Desenvolvimento de um procedimento que institucionalize o exercício do controle de constitucionalidade preventivo nas CCJs
2. Procedimento legislativo na produção dos atos normativos		

Fonte: A própria autora, com base nos dados da pesquisa (2018).

Diante da realidade vivenciada pela construção do ordenamento jurídico brasileiro, pode-se afirmar que o Poder Legislativo, ao desenvolver sua função típica, ou na tentativa de desenvolvê-la, tem realizado muito mais a função de homologar do que sua função típica de legislar, posição asseverada por Bernardes Júnior (2009). Tal assertiva é corroborada pelas inferências obtidas com a análise de conteúdo formulada. A Constituição Federal (1988) traz, entre suas normas, um modelo de procedimento a ser seguido para a aprovação de PLC. Consoante o já exposto, esse tipo específico de lei tem um regime de aprovação particular, com quórum e matérias constitucionais específicas, existindo, em tese, um “processo legislativo constitucionalmente estabelecido”, segundo Oliveira (2016). Diante desta realidade tais normas deveriam ser replicadas no texto das Constituições Estaduais, no caso em estudo, as Constituições do Piauí e do Maranhão. O mesmo deveria acontecer em seus Regimentos Internos.

Porém, o que se vê são ilhas constitucionais bem distantes uma das outras. Pela inferência efetuada, constatou-se que, de fato, existe a previsão quanto à matéria e à forma na condução de um PLC, porém inexistente um procedimento a ser seguido na condução dos PLs. As Comissões de Constituição e Justiça, para os fins defendidos neste trabalho, são os órgãos responsáveis pela realização de um controle de constitucionalidade preventivo legislativo, segundo as definições de Bonavides (2003), Azevedo (2001) e Canotilho (2003), sendo o Legislativo o poder competente para a realização desta função, segundo Habermas (1997). No entanto, se tais Comissões não seguem suas funções típicas e nem se preocupam em seguir um procedimento para tal fim, é passível de questionar-se: Como garantir a segurança do ordenamento jurídico? Como garantir a não inclusão de fato de legislações inconstitucionais? Nesta linha de entendimento, Aroldo Plínio Gonçalves (2000) confirma o entendimento de que

os atos normativos implicam conclusão de um procedimento, pois a lei não reconhece sua validade, se não é precedido das atividades preparatórias que ela estabelece.

Constatou-se, na análise realizada, que, em termos comparativos, a CCJ do Maranhão possui um nível de organização mais atuante do que a CCJ do Piauí. Formulou pareceres, em sua maioria, com mais de duas páginas, embora precariamente fundamentados; já a segunda se resume, em sua grande maioria, a pareceres sintéticos sem nenhuma profundidade intelectual, ou mesmo menção a uma análise mais aprofundada dos projetos, principalmente quanto ao seu aspecto formal e material. Por outro lado, a CCJ do Maranhão também não segue um procedimento específico; percebe-se, em uma análise interpretativa dos 26 pareceres estudados, uma repetição de ideias e entendimentos. Alguns se repetem apenas com alterações da sinopse e relatório do Projeto de Lei objeto de análise. Não se detêm os pareceres em uma análise detalhada dos aspectos formais e materiais da proposta específica, detendo-se apenas na menção desconexa de que tais PLCs são constitucionais, sem nenhuma análise quanto à relevância, pertinência e eficácia dos mesmos. O que se vê é uma repetição dos mesmos pareceres em PLCs diferentes, em ambas as Comissões.

A inexistência implica diretamente falta de consciência e de relevância concedida a esta etapa de elaboração da norma jurídica. Infere-se dos dados apresentados a pouca ou inexistente consciência dos parlamentares integrantes da CCJ acerca da execução do controle de constitucionalidade preventivo; apenas em 01 parecer, dos 37 estudados em ambas as Comissões, se viu referência à execução do controle de constitucionalidade preventivo. Todos os demais pareceres não fazem nenhuma alusão à execução desse controle. São estas as observações, interpretações e inferências realizadas no que se refere à primeira categoria final.

Quanto à segunda categoria final, denominada de Promoção do discurso racional como requisito de legitimidade do processo legislativo estadual, promovendo a aplicação do controle de constitucionalidade preventivo, é necessário informar que a mesma resultou da reunião de duas categorias intermediárias: Análise de PLC conforme a distribuição de competência prevista na CF e Constituições Estaduais, e Inexistência do exercício do discurso racional no processo legislativo estadual. Utilizou-se, como critério, a similaridade e o conceito norteador dominante para ambas. Passa-se às inferências correspondentes à análise desta categoria final.

Tabela 21 – Agrupamento de categorias intermediárias em categorias finais II

CATEGORIA INTERMEDIÁRIA	CONCEITO NORTEADOR	CATEGORIA FINAL
3. Análise de PLC conforme a distribuição de competência prevista na CF e Constituições Estaduais	Evidencia a tensão velada entre os poderes, que passam a questionar-se mutuamente sobre o	Promoção do discurso racional como requisito de legitimidade do processo

	desenvolvimento das funções típicas e atípicas presentes no texto constitucional. Além de demonstrar a inexistência de uma construção legítima e dialogada dos pareceres proferidos e dos Projetos de Lei Complementar	legislativo estadual, instigando a aplicação do controle de constitucionalidade preventivo
4. Inexistência do exercício do discurso racional no processo legislativo estadual		

Fonte: A própria autora, com base nos dados da pesquisa (2018).

A construção normativa do Direito, como exaustivamente suscitado, sofre intensa intervenção da política, em que a Constituição funciona como um acoplamento estrutural entre ambos, no entendimento de Bernardes Júnior (2009). Fato é que a Constituição é a “ponte” entre o Direito e a Política, é a “ponte” para o diálogo entre a legalidade e a legitimidade do processo legislativo, porém já se pontuou anteriormente que apenas se configurará um processo legislativo democrático se os cidadãos, destinatários destas normas, forem ouvidos. Defende-se, no transcorrer deste trabalho, um procedimento do qual participam e tornam-se habilitados a participar “aqueles em cuja esfera jurídica o ato final é destinado a desenvolver efeitos: em contraditório, e de modo que o autor do ato não possa obliterar as suas atividades” (FAZZALARI, 2006).

Essa construção do diálogo e da discussão é fator determinante para a formalização da legitimidade do processo legislativo e da existência do controle de constitucionalidade preventivo, segundo o entendimento defendido por Habermas (1997) e exposto anteriormente no presente trabalho. É imprescindível que “permaneçam intactos os ‘canais’ para o processo inclusivo de formação da opinião e da vontade, através do qual uma comunidade jurídica democrática se auto-organiza” (HABERMAS, 1997, p.327). Os canais de formação da opinião e da vontade dos cidadãos, na democracia representativa vivenciada pelo Brasil, se manifesta através dos parlamentares, eleitos democraticamente pelo povo e com a obrigação não de fazer todas as suas vontades, como pontua Manin (1995), porém com a obrigação moral de levar para discussão os anseios do povo.

Deve-se lembrar os parlamentares que a construção do diálogo se dá quando “os participantes do processo de legislação saem do papel de sujeitos privados do direito e assumem, através de seu papel de cidadãos, a perspectiva de membros de uma comunidade jurídica livremente associados” (HABERMAS, 1997, p. 52).

Pelas inferências realizadas, o que se percebe é a total inexistência de discussão acerca dos projetos de leis complementares; 100% das decisões de admissibilidade, em ambas as Comissões, são votadas em questão de segundos, sem a expressão do desejo de discutir o projeto, de verificar sua relevância social ou por que os mesmos estão sendo propostos. Votam

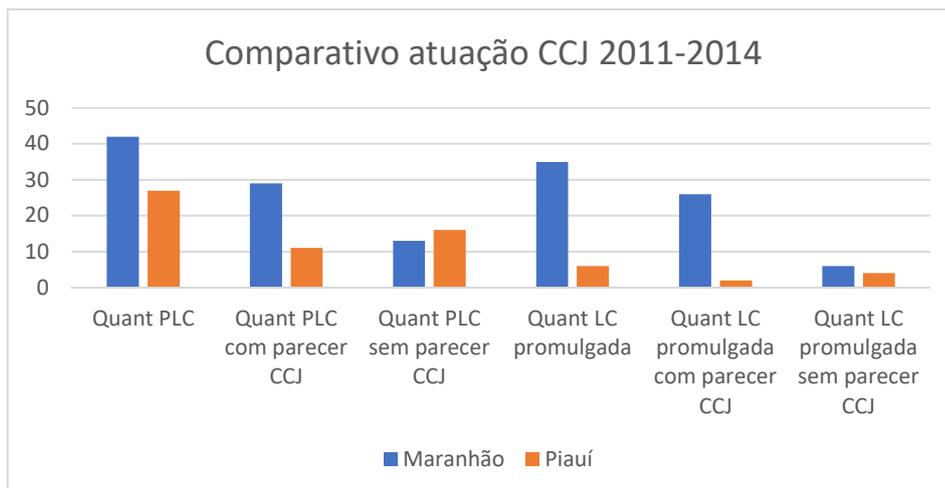
todos os membros da Comissão de Constituição e Justiça da mesma forma que o Relator do projeto. Não se interfere muitas vezes nem mesmo na execução da leitura; a aprovação é tácita e por vezes silente, sem nem ao menos a expressão do “sim” da concordância; permanece-se calado e, desta forma, se dá a aprovação dos PLCs, efetivada, por fim, com a assinatura dos parlamentares presentes no momento da seção.

Demonstrando a total inexistência dos preceitos pontuados por Habermas (1997), executar as funções da CCJ, seguindo-se a forma narrada até o momento, é garantir a inexistência do Princípio da Separação de Poderes. Como se pode exigir que não haja inferência do Judiciário nas questões decididas pelo Legislativo, se as mesmas são realizadas sem zelo, sem cuidado e sem a técnica jurídica e legislativa adequada?

Constatou-se também que a falta da discussão e do diálogo ainda é demonstrada com a promulgação de Leis Complementares sem nem mesmo passar pelo aval das Comissões de Constituição e Justiça. No caso da Assembleia Legislativa do Maranhão, 06 Leis Complementares foram promulgadas sem parecer da CCJ e, na Assembleia Legislativa do Piauí, 04 Leis enfrentaram esta mesma realidade. No Maranhão, ainda se verificou uma nova modalidade de emissão de parecer, o parecer verbal; três projetos de lei tiveram suas aprovações de forma verbal, sem existir a transcrição dos pareceres, o que impossibilita até mesmo a comprovação dos argumentos e fundamentação de que tais normas ingressantes no ordenamento jurídico são de fato constitucionais. Contata-se o descaso e a falta de consciência do exercício do controle de constitucionalidade preventivo pelas Comissões de Constituição e Justiça, contribuindo drasticamente para ineficiência, ilegitimidade e contraprodução do processo legislativo estadual, impactando diretamente no ordenamento jurídico brasileiro.

Por fim, uma última inferência realizada a partir dos dados obtidos com a presente análise de conteúdo é a apresentação de um gráfico expositivo das diferenças encontradas entre a atuação das Assembleias Legislativas do Maranhão e Piauí, mais especificamente da atuação das Comissões de Constituição e Justiça, em seus aspectos quantitativos, entre os anos de 2011 e 2014. Tal procedimento, seguindo os ensinamentos de Campos (2004), que considera os métodos quantitativos e qualitativos como complementares, não interfere na análise de conteúdo em seu aspecto eminentemente qualitativo, já exposto, mas complementam-se, atendo-se aos fins da pesquisa que, consoante anunciado na introdução do presente trabalho, tem um viés quanti-qualitativo.

Gráfico 1: Comparativo de atuação das CCJs entre os anos de 2011 e 2014



Fonte: A própria autora, com base nos dados da pesquisa (2018).

No presente gráfico, encontra-se o levantamento quantitativo realizado pelas Comissões de Constituição e Justiça dos Estados do Maranhão e Piauí. Infere-se que, mesmo com a proximidade geográfica e territorial, os Estados possuem atuações extremamente díspares, perceptíveis pela quantidade de projetos de lei propostos, pela quantidade de pareceres emitidos e, principalmente, pela quantidade de leis promulgadas. Tem-se em mente que as agendas parlamentares e os impulsos legislativos são atinentes às realidades locais de cada Estado; não é isto que está em pauta, porém pode-se inferir que a Constituição Federal, norteadora do ordenamento jurídico de todos os Estados, é una, válida para todo o território brasileiro. Mesmo com esta realidade, existem leis que não possuem sua constitucionalidade verificada; existem projetos que, mesmo analisados, são esquecidos em gavetas, mais especificamente na realidade piauiense, e, principalmente, não existe uma igualdade de procedimento legislativo na execução do controle de constitucionalidade preventivo, o que faz refletir se tal realidade não está replicada aos outros Estados brasileiros e às outras Comissões de Constituição e Justiça em todo o Brasil, assertiva e reflexão corroborada pela realidade dos julgamentos proferidos pelo STF e citados na introdução do presente trabalho.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho teve os seus contornos apresentados na Introdução que deixou transparecer, de forma clara e objetiva, a justificativa do tema proposto e a preocupação suscitada pelo pesquisador acerca da condução, efetivação e legitimidade do exercício do controle de constitucionalidade preventivo, no âmbito legislativo, não jurisdicional, como a vasta doutrina preocupa-se em trabalhar.

A reflexão proposta pelo problema de pesquisa formulado, qual seja “se as Comissões de Constituição e Justiça das Assembleias Legislativas do Maranhão e Piauí realizam o controle de constitucionalidade preventivo em suas decisões de admissibilidade nos projetos de Leis Complementares no âmbito do processo legislativo estadual”, é corroborado pelos dados suscitados nos Anuários de Justiça dos anos de 2016 e 2018, que demonstram o vasto rol de legislações estaduais que tiveram a sua constitucionalidade suscitada pelo Poder Judiciário e foram declaradas inconstitucionais por ferirem diretamente o ordenamento jurídico e as Constituições Estaduais e Federal.

Necessário refletir o porquê de o Poder Legislativo no Brasil deixar ter a constitucionalidade de suas normas suscitada prioritariamente pelo Poder Judiciário e não reter para si a atribuição que é sua de fiscalizar e controlar os seus próprios atos, através do exercício do controle de constitucionalidade político, preventivo e também legislativo. Tal atribuição contribuiria de forma relevante para a diminuição das demandas destinadas ao tão abarrotado Poder Judiciário; mais ainda, faria parte da construção de um procedimento verdadeiramente legítimo do processo legislativo, que teria a garantia de ser constituído sob a égide de um controle que não permitiria o ingresso de legislações inconstitucionais no ordenamento.

A efetivação de procedimentos de fiscalização e controle, como bem pontua Cassius Chai (2008), “passa incondicionalmente pela clareza de conceitos e dos limites e atribuições de cada cargo e função pública”, em outras palavras, para que, de fato, se exerça o controle de constitucionalidade legislativo, o mesmo deve ser institucionalizado através de um procedimento legislativo que o considere relevante e não apenas como mero lembrete por existir de forma tímida uma previsão constitucional acerca de sua atuação. Neste aspecto, a participação dos destinatários das normas do processo é imprescindível, sob pena de existir uma “carência de legitimidade do exercício do poder e da validade dos atos praticados” (CHAI, 2008)

Diante de tais ponderações, construiu-se a metodologia de análise bibliográfica do presente trabalho, pontuando-se, de forma sucinta, no segundo capítulo, a conceituação de

alguns elementos que transpassaram toda a pesquisa, conceitos que se tornaram norteadores da vida em sociedade. Destaca-se que, no Brasil, se vive atualmente uma conjuntura de regime democrático representativo. Não se trata do governo ideal e nem se defende a existência do mesmo, como pontua Dahl (2012), porém é necessário ponderar, dentro dessa representatividade, o melhor caminho possível para a condução da participação efetiva dos atores e destinatários das normas resultantes dos processos de construção legislativa.

Assevera Soares (2011) que é através dos partidos políticos, que tiveram esta autorização de representação outorgada por um processo eleitoral, que se apresenta a democracia brasileira. No entanto, alerta Eduardo Manin (1995) que os partidos políticos perderam a sua ideologia e o povo não os escolhe mais pela sua condição de governança ou pelas propostas, mas sim por empatia pessoal ou, muitas vezes, pela troca de expectativas. Esta realidade impacta diretamente na construção legítima do processo legislativo, o que justifica a existência de um controle de constitucionalidade que interfira e garanta a eficiência e legitimidade do processo de criação normativa.

Ainda no segundo capítulo, realizou-se uma breve conceituação acerca da separação de poderes e da história constitucional desta separação nas Constituições brasileiras, destacando-se a existência e o aparecimento do controle de constitucionalidade como um garantidor do cumprimento desse princípio constitucional, sendo esta mais uma vertente de importância atribuída a este controle. Destaca-se a relação quase que umbilical entre o Direito e a Política como ordenadores da vida em sociedade. Ter a consciência política e a importância da mesma permite que exista uma revolução social que, de fato, transforme uma sociedade (ACKERMAN, 2006).

Verificou-se, na análise de dados realizada, que tal consciência política encontra-se esquecida pelos próprios parlamentares que não conseguem perceber o grau de responsabilidade a eles atribuídos na condução do processo legislativo e na condução do controle de constitucionalidade. Não percebem também que inserir normas no ordenamento jurídico sem o devido cuidado legislativo é gerar, a depender da obra, prejuízos enormes ao sistema e à vida em sociedade. Tais reflexões foram construídas com as ponderações provenientes da análise conceitual construída no segundo capítulo.

O terceiro capítulo se propôs verificar, de forma ainda preliminar, a importância de construir-se um procedimento legislativo legítimo. Traz as pontuações de Habermas (1997), acerca da importância de uma construção dialogada do processo legislativo. Considerou-se que processo é uma espécie de procedimento e que este não é apenas uma sucessão de atos sem nenhum sentido ou coordenação, mas sim uma construção coletiva em que, para ser legítimo,

há a necessidade de formação do contraditório entre os propositores e os destinatários da norma formulada. Essa posição defendida para os fins e objetivos do presente trabalho foi exposta por meio das teorias de Elio Fazzalari (2006) e Aroldo Plínio Gonçalves (2000). A construção do debate é um dos requisitos propostos para a legitimidade do processo legislativo. Tal entendimento é pontuado por Leonardo Augusto Barbosa (2010), ao afirmar que se deve ter em mente que

a capacidade de os parlamentares desempenharem com sucesso seu papel, isto é, estabilizarem expectativas de comportamento por meio de normas gerais e abstratas democraticamente positivadas, depende fundamentalmente de sua habilidade de manter o processo legislativo conectado ao debate público (BARBOSA, 2010, p. 212).

Nesta linha de entendimento é que segue o posicionamento de Luhmann (1980) que transforma o procedimento em um “sistema social de ação”, que ultrapassa a análise das vontades e interesses individuais e passa a focar na coletividade, lidando com a complexidade de uma sociedade moderna e eminentemente pluripessoal. A existência de um procedimento, não padrão, mas único em suas particularidades, segundo o autor, reduz a possibilidade de decisões possíveis e individuais, decidindo-se, na verdade, pelo bem da coletividade.

Diante da realidade pleiteada pelo autor, adianta-se um dos resultados obtidos com a análise de dados, objeto do quarto capítulo. Inferiu-se que inexistente um procedimento comum na condução das análises dos projetos de lei nas Comissões de Constituição e Justiça das Assembleias Legislativas do Maranhão e Piauí, interpretação obtida através da análise dos pareceres que demonstrou que o trâmite legislativo, a votação e os critérios para conferir a admissibilidade ou inadmissibilidade do projeto são totalmente díspares e disformes. O que é considerado como requisito para uma Comissão nem mesmo aparece no parecer proferido pela outra, da mesma forma é o caminho inverso. Tal situação alerta ainda mais para a existência de um controle efetivo desses pareceres, tendo em vista que serão inseridas, em um mesmo ordenamento jurídico, legislações com perspectivas constitucionais totalmente diversas, sujeitando-se os destinatários a uma verdadeira insegurança jurídica.

Na perspectiva de formação do diálogo e do discurso defende, Luhmann (1980) que é através do procedimento legislativo que se garantirá a relevância das opiniões de todos os cidadãos, momento em que as normas jurídicas são formadas através do consenso. Nesta linha de raciocínio, destaca-se o que defende Habermas (1997) acerca da necessidade de que a formação das normas jurídicas se dê com o devido discernimento, com o consentimento, ou seja, o direito não existe apenas para sanar conflitos. A partir do momento em que se confia em um processo legislativo legítimo, através do que o autor denomina de “aceitação das pretensões de validade” (HABERMAS, 1997, p. 114), os destinatários da norma criam consciência de suas

liberdades de ação e aceitam as determinações legais, não pelo receio da sanção, mas pela consciência dos benefícios da integração social resultante de um processo válido, eficaz e legítimo.

Essa construção legislativa é defendida ainda pelo autor como lapso inicial na transformação do agir dos próprios parlamentares, momento em que os mesmos têm consciência de que devem agir no desenvolvimento de suas funções como cidadãos, ou seja, não estão no transcurso do processo legislativo como meros homologadores de um projeto que já vem com seus contornos prontos e pré-determinados, mas sim que desempenham uma função de construção legislativa de normas a que eles, os parlamentares, como cidadãos, também serão submetidos. Constitui um ponto determinante que não se busque o sucesso individual, com a aprovação de uma legislação proposta por um partido político ou pelo parlamentar, mas deve-se buscar o sucesso coletivo, o benefício de todos.

Sabe-se que o ser humano, na sua construção pessoal, nem sempre consegue se dissociar de pensamentos egoístas, ou mesmo, na atual conjuntura política, os partidos exercem uma influência gritante na condução das agendas políticas e de proposição normativas, como asseveram Figueiredo e Limongi (1998), o que, mais uma vez, justifica a atuação e existência de um controle de constitucionalidade com tons políticos, mas sim preventivo no nascer das leis, no âmbito das casas legislativas, sendo indissociável o processo legislativo e a existência de tal controle para a formulação de um ordenamento jurídico que garanta, de fato, as liberdades de ação dos indivíduos e a verdadeira coletividade.

Novamente, percebe-se imprescindível que se associe uma das inferências obtidas com a análise realizada, a de que se verificou que inexistiu o contexto acima defendido no presente trabalho. O que se verificou é que 100% dos projetos de lei levados à análise nas Comissões de Constituição e Justiça de ambos os Estados têm seus projetos deferidos sem a existência de uma prévia discussão, sem a formação de qualquer contraditório, aparentando serem coligações políticas pré-determinadas, em que o projeto e o parecer formulado pela CCJ já foram decididos anteriormente à seção realizada, desconfigurando-se, assim, os fins propostos para tais Comissões. Há uma menção tímida por parte da CCJ do Maranhão ao mencionar, em aproximadamente 26,92% dos 26 pareceres analisados, uma velada preocupação com a defesa da “coletividade”. Porém, ao interpretar tal expressão durante o contexto do parecer, não é este o significado do termo e nem a significação que se tem acerca da formação de uma discussão com a coletividade, pois ela permanece inexistente.

Seguindo, o levantamento bibliográfico realizado passou a ser discutido no capítulo quarto em que foram apresentadas as diversas teorias doutrinárias acerca do exercício do

controle de constitucionalidade preventivo legislativo. Pontuou-se a visão de Kelsen (2003) que defende que o controle de constitucionalidade deve ser exercido por um órgão “à parte” dos poderes constitucionalmente previstos, neutro, imparcial e livre de quaisquer vícios, um Tribunal Constitucional. Schmitt (1983), por outro lado, afirma que o exercício de tal controle deve ser realizado pelo Executivo, pelo Chefe de Estado, sendo o único competente para tal finalidade. E, por fim, o quarto capítulo também trouxe a visão de Habermas (1997), defendida no presente trabalho como a mais coerente e aplicável em virtude da configuração do Estado brasileiro. Defende o autor que o Legislativo é o órgão responsável e legítimo para o exercício do controle de constitucionalidade, pois detém a primazia da análise e apenas em último caso, quando este perde a neutralidade de julgamento dos seus próprios atos, tal função deve ser destinada a outrem.

Infere-se dos resultados analisados que o exercício do controle de constitucionalidade preventivo também é defendido pelo ordenamento jurídico brasileiro. Se não o fosse, não existiria previsão constitucional da existência de Comissões Permanentes (Art. 58, CF) com a finalidade de averiguar a juridicidade, boa técnica legislativa e a constitucionalidade de Projetos de Lei, bem como não haveria a replicação destes ensinamentos nas Constituições Estaduais e em seus Regimentos Internos, inexistindo sentido para as CCJs se não tivessem esta função determinada.

Destaca-se que é claro ainda que o exercício prioritário, a consciência da importância e a aplicabilidade de tal controle no âmbito legislativo, diminuiriam consideravelmente o número de processos de suscitação de inconstitucionalidade no Judiciário e, principalmente, trariam benefícios aos cidadãos que, além de participar ativamente do processo de construção normativa, através do exercício do discurso racional realizado por seus representantes, teriam a segurança jurídica de não serem submetidos a legislações errôneas, desconformes às previsões legais e, principalmente, ilegítimas em sua origem.

Diante dos fatos expostos e da análise realizada, resta claro que todas as hipóteses de pesquisa foram confirmadas, no sentido de que as CCJs das Assembleias Legislativas do Maranhão e do Piauí, de fato, não exercem o controle de constitucionalidade preventivo legislativo nos pareceres de admissibilidade dos PLCs pela total falta de consciência institucionalizada de que tal exercício cabe a elas. Isto porque, por mais que exista tal função nos Regimentos e Constituições, ainda estão muito implícitos e descomprometidos com os fins a serem atingidos.

Provou-se ainda que as CCJs das Assembleias Legislativas do Maranhão e do Piauí não se preocupam em realizar uma análise formal, material e discursiva da proposta, em

conformidade com as regras estabelecidas na Constituição Federal e nas Constituições Estaduais. Não existe um padrão de atuação procedimental, conforme as inferências realizadas que busquem de fato a verificação dos aspectos formais e materiais da norma. Alguns pareceres mencionam tais pontos, já outros nem mesmo abordam esta questão; não há unanimidade na análise realizada. Da mesma forma que inexistente a realização da discussão do processo legislativo quanto à constitucionalidade das normas, os parlamentares, em 100% dos casos, não se manifestam e não demonstram ter conhecimento real do que está sendo objeto de sua análise em cada sessão, aceitando sempre a opinião de um terceiro Relator, não provendo a discussão que cabe a ele como representante do povo.

Portanto, fica evidente a disfunção que tais Comissões têm prestado ao ordenamento jurídico brasileiro. Ora, se inexistente um verdadeiro controle de constitucionalidade preventivo, se inexistente a consciência concreta da importância de realização do mesmo, não é possível garantir que as normas inseridas no ordenamento jurídico sejam constitucionais. E o mais grave ainda, sem este exercício, há uma forte tendência para que se amplie a jurisdição constitucional, que se amplie a realidade já vivenciada no Brasil, qual seja a existência e exercício da fiscalização das normas e projetos realizada apenas na esfera judicial, abrindo caminho para que, cada dia mais, o Judiciário seja o legislador, inexistindo e quebrando-se o princípio da separação de poderes.

Infere-se ainda que, diante desta grave afronta à separação entre os poderes e ao descumprimento da norma constitucional expressa, tendo em vista o desinteresse pelo órgão legiferante responsável pela profusão de leis diariamente no ordenamento jurídico, em abster-se voluntariamente do exercício de sua função de fiscalização prevista no texto da Constituição. Há, na verdade, a invalidação do conceito e da ideia de Democracia representativa no Brasil. Demonstra-se, de forma objetiva, que, na balança do descaso do Legislativo, especificamente no exercício das atividades das Comissões de Constituição e Justiça, quem perde não são os parlamentares, mas sim os cidadãos, que têm os seus direitos básicos, a participação, o exercício do discurso e a segurança jurídica usurpados pelos órgãos que deveriam dar-lhes a garantia de cumprimento da Lei.

Diante de todos os fatos narrados, não se propõe o presente trabalho defender que o Poder Legislativo não é dotado de vícios. Tem-se consciência da realidade vivenciada pelo Brasil, porém busca-se impulsionar uma mudança nesta perspectiva quase que engessada no cidadão brasileiro, sob pena da estagnação e desmoronamento da democracia no Brasil. Defende-se, assim, o fortalecimento de um órgão já regimentalmente previsto e que tem por obrigação legal e moral o exercício do controle de constitucionalidade preventivo, qual seja a

Comissão de Constituição e Justiça. Há a necessidade, portanto, do estabelecimento do que se considera como critérios para definição da legitimidade no âmbito do processo legislativo. No transcorrer deste trabalho, desenvolveram-se ideias, objetivando a estruturação desses requisitos.

Verificou-se que não se trata apenas do estabelecimento de um procedimento válido, de um preciosismo formal, de cumprimento da lei, mas sim de garantir que verdadeiramente haja a participação de todos os atores que integram o processo político, sendo necessária a existência de mecanismos eficazes de controle, que possibilitem essa participação. Então, como primeiro critério estabelecido, há a necessidade de realização de um procedimento válido, unificado entre todas as Comissões dos Estados brasileiros, seguindo o que preceitua a legislação constitucional e o institucionalizado regimentalmente.

As Comissões de Constituição e Justiça, nos moldes dos conceitos levantados no presente trabalho, seriam um instrumento necessário para a formalização da confiança entre representantes e representados, na confiança do processo legislativo instaurado e na confiança da real existência e aplicabilidade de um controle de constitucionalidade preventivo, haja vista que haveria a certeza de que foram respeitadas tanto as regras de Direito como de Moral dentro do processo.

Vale mencionar que o exercício dessas Comissões deve contar com um elevado grau de especificidade e especialidade, ou seja, prudente seria se os seus participantes fossem reais conhecedores dos trâmites legais do processo legislativo e do ordenamento jurídico, evitando-se assim os disparates legais.¹¹⁰ Atualmente, não há critérios de elegibilidade para a participação dos parlamentares nas comissões levando-se em conta a sua formação, mas somente interesses políticos partidários e a influência desempenhada pelos mesmos no âmbito das casas legislativas, o que inviabiliza a formação de uma legislação pura e não eivada de vícios.

¹¹⁰La contraposición entre la racionalidad jurídico-formal y la racionalidad teleológica podría seguramente mostrarse también empíricamente en los trabajos de elaboración -incluyendo la redacción- de las leyes, en los que cada vez participan más economistas y otros científicos sociales que van desplazando al jurista de formación clásica. Este proceso ha ido acompañado de una pérdida de sistematicidad y de coherencia de las leyes que no siempre ha llevado consigo un aumento de su eficiencia, por la sencilla razón de que los aplicadores del Derecho -de cuyas decisiones depende, naturalmente, el que las leyes puedan llegar a ser eficientes - siguen siendo básicamente juristas que orientan su labor de acuerdo con una racionalidad jurídico-formal. Los científicos o técnicos sociales tienden a considerar la racionalidad jurídico-formal no como un medio más, sino antes bien como un obstáculo para la racionalidad teleológica; lo cual, de todas formas, puede deberse a cuestiones de tipo empírico y contingente (por ejemplo, a su falta de preparación jurídica), sin que afecte a cuestiones más de fondo (ATIENZA, 1989, p. 391).

As CCJs devem ater-se às demandas do Legislativo, não devendo vincular-se às exigências extralegis impostas pelo Executivo, Judiciário ou mesmo pelos partidos políticos na realização dos relatórios de admissibilidade. Um requisito determinante é que os discursos de fundamentação levem em consideração não apenas a Lei, embora jamais distanciando-se dela, como já mencionado, mas verificando ainda os anseios e a formação de uma vontade geral, se não totalmente comum entre todos os eleitores, mas o mais abrangente possível que efetivamente possibilite a formação de uma ordem social legítima e duradoura.

REFERÊNCIAS

- ACKERMAN, Bruce. **Nós, o Povo Soberano** - fundamentos do Direito Constitucional. Belo Horizonte: Del Rey Internacional, 2006.
- AMORIM, Victor Aguiar Jardim de. O caráter dinâmico dos regimentos internos das Casas Legislativas. **RIL**, Brasília, a. 52, n. 208, out. /dez., 2015, p. 341-357.
- ARENDT, Hannah. **A condição humana**. 10. ed. Tradução: Roberto Raposo. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002.
- _____. **O que é Política?** 3. ed. Organização Ursula Ludz. Tradução Reinaldo Guarany. Rio de Janeiro. Bertrand Brasil, 1993.
- ARISTÓTELES. **A Política**. Trad. Roberto Leal Ferreira. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 127-143.
- ASSAI, José Henrique de Sousa. **A fundamentação discursiva da teoria política em Jurgem Habermas: uma abordagem empírico-normativa do Estado**. Imperatriz, MA: Ética, 2008.
- ATIENZA, Manuel. Contribución para una Teoría de la legislación, 1989. Texto de la ponencia presentada por el autor al tercer Congreso de la Federación de Asociaciones de Sociología del Estado Español, San Sebastián, 28 de sept.-1 de oct. de 1989.
- AZEVEDO, Luiz Henrique Cascelli. **O Controle Legislativo de Constitucionalidade**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2001.
- BARBOSA, Leonardo Augusto de Andrade. **Processo Legislativo e democracia: parlamento, esfera pública e jurisdição constitucional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.
- BARDIN, Laurence. **Análise de conteúdo**. Portugal: Edições 70/ Martins Forense, 1977.
- BARROSO, Luís Roberto. **O Direito Constitucional e a efetividade de suas normas – limites e possibilidades da Constituição brasileira**. 8. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- _____. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro**. 5ed. São Paulo: Saraiva, 2011. 446p.
- BERNARDES JÚNIOR, José Alcione. **O controle jurisdicional do processo legislativo**. Belo Horizonte: Fórum, 2009.
- BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. Trad. Maria Celeste. 6. ed. Brasília: Editora da Universidade de Brasília, 1995.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.
- _____. **Curso de direito constitucional**. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

_____. **Jurisdição constitucional e legitimidade** (algumas observações sobre o Brasil). Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142004000200007> Acesso em: 05 set. 2017.

BRASIL. **Constituição de República Federativa do Brasil**, de 05 de outubro de 1988. Brasília: Senado Federal, 1988.

BRASIL. STF. ADIn: Bloco de Constitucionalidade (Transcrições); ADIn 595-ES*; RELATOR: MIN. CELSO DE MELLO. DJU de 26.2.2002. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo258.htm#ADIn:%20Bloco%20de%20Constitucionalidade%20\(Transcri%C3%A7%C3%B5es\)](http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo258.htm#ADIn:%20Bloco%20de%20Constitucionalidade%20(Transcri%C3%A7%C3%B5es))> Acesso em: 10 jul. 2018.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

_____. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. rev. e atual. De acordo com a Emenda Constitucional nº 83/2014 e os últimos julgados do Supremo Tribunal Federal. São Paulo: Saraiva, 2015.

CAMPOS, C. J. G. Método de análise de conteúdo: ferramenta para a análise de dados qualitativos no campo da saúde. **Rev. Bras. Enferm.**, Brasília (DF), 2004 set/out, p. 611-4. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rac/v15n4/a10v15n4.pdf>. > Acesso em: 10 ago. 2018.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CAPPELLETTI, Mauro. **O controle judicial de constitucionalidade das leis no Direito Comparado**. Tradução de Aroldo Plínio Gonçalves. Porto Alegre: S.A. Fabris, 1999.

CARVALHO, Cristiano Viveiros de. **Controle Judicial e Processo Legislativo**. A observância dos regimentos internos das casas legislativas como garantia do Estado Democrático de Direito. 1. ed. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2002.

CARVALHO NETTO, Menelick de. **A sanção no procedimento legislativo**. Belo Horizonte: Del Rey, 1992.

_____. A interpretação das leis: um problema meta jurídico ou uma questão essencial do direito. De Hans Kelsen a Ronald Dworkin. **Cad. Etc. Legisl.**, Belo Horizonte, 3(5): 27-71, 1997.

_____. Racionalização do ordenamento jurídico e democracia. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 88, p. 81-108, mar. 2004.

CHAI, Cassius G. **Jurisdição constitucional concreta em uma democracia de riscos**. 1. ed. São Luís: Ampem Edições, 2007. v. 1. 556p.

_____. Os Poderes da República: produção normativa - legitimidade e validade. Outra perspectiva para a teoria de Montesquieu - a conjugação dos poderes. **Âmbito Jurídico**, v. 58,

p. 01-12, 2008. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=3158 Acesso em: 10 ago. 2018.

_____. O Direito enquanto discurso: reduzindo as diferenças entre Direito e Democracia. **Revista do Ministério Público do Estado do Maranhão**, São Luís - MA, v. 10, 2003.

_____. A Teoria da ação comunicativa e a legitimidade do Direito como resultado construído pelas partes: o controle de constitucionalidade como indicativo de Estado Democrático de Direito. **Revista do Ministério Público do Estado do Maranhão**, São Luís, v. 10, 2003.

_____. A Protetividade Integral sob o manto de inconstitucionalidades. **Revista do Ministério Público do Estado do Maranhão**, São Luís, v. 9, p. 63-92, 2002.

CHEVALLIER, Jean Jaques, **1900 - As grandes obras políticas de Maquiavel a nossos dias**. 6. ed. Rio de Janeiro: Agir, 1993.

CHIZZOTTI, Antônio. **Pesquisa qualitativa em ciências humanas e sociais**. 2 ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2008.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

COELHO, Sacha Calmon Navarro. **O Controle da constitucionalidade das leis e o poder de tributar na Constituição de 1988**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1999. 541p.

CONJUR - Consultor Jurídico. **Anuário de Justiça 2016**. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2016-abr-24/sete-cada-dez-leis-analisadas-stf-sao-inconstitucionais>>. Acesso em: 05 jan. 2018.

_____. **Anuário de Justiça 2018**. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2018-mai-02/oito-cada-dez-leis-foram-julgadas-inconstitucionais-stf>>. Acesso em: 04 set. 2018.

CORTEZ, Rafael de Paula Santos; LIMONGI, F. As Eleições de 2010 e o Quadro Partidário. **Novos Estudos CEBRAP** (impresso), v. 88, p. 21-37, 2010.

DAGNINO, Evelina. **Sociedade civil e espaços públicos no Brasil**. São Paulo: Ed. Paz e Terra, 2002.

DAHL, Robert. A. **A democracia e seus críticos**. Tradução Patrícia de Freitas Ribeiro. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2012.

DESLANDES, Suely Ferreira; MINAYO, Maria Cecília de Sousa. **Pesquisa Social: teoria, método e criatividade**. Petrópolis, RJ: Vozes, 1994.

DUTRA, Yuri Frederico, **Democracia e controle de constitucionalidade: a partir da teoria discursiva de Jurgen Habermas**. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

DWORKIN, Ronald. **Uma questão de princípios**. [Trad. Luís Carlos Borges]. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

_____. **A virtude soberana: a teoria e a prática da Igualdade.** São Paulo: Martins Fontes, 2013.

FACHIN, Zulmar. **Curso de Direito Constitucional.** 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

FAZZALARI, Elio. **Instituições de Direito Processual.** Trad. 8. ed. Elaine Nassif. 1. ed. Campinas/SP: Bookseller Editora e Distribuidora, 2006.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves, 1934. **Curso de Direito Constitucional.** 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

FIGUEIREDO, A. C.; LIMONGI, F. Congresso Nacional: organização, processo legislativo e produção legal. **Cadernos de Pesquisa**, n. 5, 1996.

_____. Incentivos Eleitorais, Partidos e Política Orçamentária. Dados. **Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, v. 45, n. 02, p. 303-344, 2002.

_____. O processo legislativo e a produção legal no Congresso pós-Constituinte. **Novos Estudos**, v. 38, p. 3-38, 1994.

_____. Os partidos políticos na Câmara dos Deputados: 1989-1994. **Dados**, v. 38, n. 3, p. 497-526, 1995.

_____. Poderes Legislativo e o Poder do Congresso. **Monitor Público**, n. 5, 1995.

GONÇALVES, Aroldo Plínio. 1943 **Técnica processual e teoria do processo.** Rio de Janeiro: AIDE Editora, 2000.

GOYARD-FABRE, Simone. **Os princípios filosóficos do direito político moderno.** Martins Fontes. São Paulo. 2002.

GRAY, D. **Pesquisa no mundo real.** 2. ed. Porto Alegre: Editora Penso, 2012.

HABERMAS, Jurgen, 1997. **Direito e democracia: entre facticidade e validade, volume I/** Jurgen Habermas; tradução; Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

_____. **Direito e democracia: entre facticidade e validade, volume II/** Jurgen Habermas; tradução; Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

_____. **A inclusão do outro: estudos de teoria política.** São Paulo: Loyola, 2002.

KELSEN, Hans. **Esencia Y valor de La Democracia.** Granada: Editorial Comares, 2002.

_____. **Jurisdição constitucional.** São Paulo: Martins Fontes, 2003.

_____. **Jurisdição constitucional.** 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

_____. **Teoria geral do direito e do estado.** 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

_____. **Teoria pura do direito**. 8. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

LASSALE, Ferdinand. **A essência da Constituição** (prefácio e tradução de Aurélio Wander Bastos) (título original: Über die Verfassung) Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

LIMONGI, F.; FIGUEIREDO, A. Bases Institucionais do Presidencialismo de Coalizão. **Lua Nova**, São Paulo, n. 44, p. 82-106, 1998. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ln/n44/a05n44.pdf>>. Acesso em: 01 dez. 2015.

LOCKE, John. **Segundo tratado do governo civil**. Tradução: Magda Lopes e Marisa Lobo da Costa. Petrópolis: Editora Vozes, 1994.

LUHMANN, Niklas. **Legitimação pelo procedimento**. Trad. Maria da Conceição Corte Real. Brasília: Editora da Universidade de Brasília, 1980.

MANIN, Bernard. As metamorfoses do governo representativo. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, n. 29, p. 5- 34, 1995.

MAUS, Ingeborg. **O Direito e a Política** - teoria da democracia. Coleção Del Rey Internacional. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2009.

MARANHÃO. **Constituição do Estado do Maranhão**. São Luís: Assembleia Legislativa, 1989.

_____. **Regimento Interno da Assembleia Legislativa do Estado do Maranhão**. São Luís: Assembleia Legislativa, 2011.

MIRANDA, Jorge. **Teoria do Estado e da Constituição**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. 1669-1755. **O Espírito das Leis**. Apresentação Renato Janine Ribeiro; tradução Cristina Murachco. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

MOREIRA, Luiz. **Fundamentação do direito em Habermas**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004.

NEGRI, Antônio. **O poder constituinte**: ensaio sobre as alternativas da modernidade. Trad. Adriano Pillatti. Rio de Janeiro: DP&A, 2002.

NEUMANN, Franz. **Estado democrático e Estado autoritário**. Tradução Luiz Corção. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1969.

NUNES, Edson de Oliveira. **A gramática política do Brasil**: clientelismo e insulamento burocrático. 4. ed. Rio de Janeiro: Garamond, 2010.

OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. **Devido processo legislativo**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000.

_____. **Devido Processo Legislativo: uma justificação democrática do controle jurisdicional de constitucionalidade das leis e do processo legislativo.** 3. ed. rev. ampl. e atual. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

PEREIRA, Bruno Cláudio Amorim. **Jurisdição constitucional do processo legislativo: legitimidade, reinterpretação e remodelagem do sistema no Brasil.** Belo Horizonte: Fórum, 2012.

PIAUI. **Constituição do Estado do Piauí.** Teresina: Assembleia Legislativa do Estado do Piauí, 1989.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **Direito Processual civil contemporâneo: teoria geral do processo.** 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

ROSENFELD, Michel. **A identidade do sujeito constitucional.** Tradução de Menelick de Carvalho Netto. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

ROUSSEAU, Jean Jacques, **O contrato social.** Trad. de Antônio de Pádua Danesi. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996, 2º tiragem, 1998.

SCHMITT, Carl. **La defensa de la Constitución.** [Trad. Manuel Sanchez Sarto: Der Hüter der Verfassung]. Madrid: TECNOS, 1983.

_____. **O conceito do político/teoria do partisan.** Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2009.

_____. **Legalidade e legitimidade.** Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

SILVA, Jose Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

_____. **Curso de direito constitucional positivo.** 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

TOMIO, F.; RICCI, P. O governo estadual na experiência política brasileira: os desempenhos legislativos das Assembleias Estaduais. **Revista de Sociologia e Política**, v. 21, n. 41, p. 193-217, fev. 2012 Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rsocp/v20n41/a12v20n41.pdf>>. Acesso em: 18 abr. 2016.

SCHUMPETER, Joseph. **Capitalismo, socialismo e democracia.** Rio de Janeiro: Fundo de Cultura S.A., 1961.

SOARES. Mário Lúcio Quintão. **Teoria do Estado: novos paradigmas em face da globalização.** 4. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

ZANCANER, Gabriela. **As competências do Poder Legislativo e as Comissões Parlamentares.** São Paulo: Malheiros Editores Ltda. 2009.