

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA

PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 3, DE 2011

Dá nova redação ao inciso V do art. 49 da Constituição Federal.

Autor: Deputado NAZARENO FONTELES e outros

Relator: Deputado NELSON MARCHEZAN JUNIOR

I - RELATÓRIO

Trata-se de Proposta de Emenda à Constituição (PEC), de autoria do ilustre Deputado Nazareno Fonteles, que tem como objetivo a alteração do inciso V do art. 49 da Constituição Federal, que dispõe sobre as competências exclusivas do Congresso Nacional.

A redação atual do dispositivo que se pretende alterar confere ao Congresso Nacional a competência exclusiva para sustar atos normativos do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentar ou dos limites da delegação legislativa.

A PEC substitui a expressão “Poder Executivo” por “outros Poderes”, criando a possibilidade de o Congresso Nacional sustar atos normativos emanados tanto do Poder Executivo quanto do Poder Judiciário.

Sustentam os autores, na justificação da proposição, que *“há uma lacuna no inciso V do art. 49, levando a uma desigualdade nas relações do Poder Legislativo com os outros Poderes, isto é: atualmente, o Poder Legislativo pode sustar atos do Poder Executivo, mas não pode fazer o*

mesmo em relação aos atos do Poder Judiciário. (...) Esta Emenda visa, pois, preencher essa lacuna e corrigir essa desigualdade, contribuindo assim para o equilíbrio entre os três Poderes”.

É o relatório.

II - VOTO DO RELATOR

Consoante o disposto no art. 32, inciso IV, alínea ‘b’, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados (RICD), compete à Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC) realizar o exame de admissibilidade da Proposta de Emenda à Constituição n.º 3, de 2011.

A admissibilidade de uma PEC tem como pressuposto a conformidade da proposição em relação às limitações circunstanciais e materiais impostas ao poder constituinte reformador. Tais limitações estão consignadas no artigo 60 da Constituição Federal.

Na dicção do referido dispositivo, a Carta da República poderá ser emendada mediante proposta de 1/3 (um terço), no mínimo, dos membros da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal (inciso I), não podendo, porém, ser emendada na vigência de intervenção federal, de estado de defesa ou de estado de sítio (§ 1º).

A matéria tratada na proposição *sub examine* também não pode ter sido objeto de nenhuma outra PEC rejeitada ou tida por prejudicada na mesma sessão legislativa (art. 60, § 5º, CF/88).

Quanto a esses aspectos formais não há óbices à admissibilidade da PEC n.º 3, de 2011.

Conforme o art. 60, § 4º do texto constitucional, não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir a forma federativa de Estado (inciso I); o voto direto, secreto, universal e periódico (inciso II); **a separação dos Poderes (inciso III)**; e os direitos e garantias individuais (inciso IV).

No que concerne à análise material da proposição em apreço, isto é, a sua sujeição às ditas *cláusulas pétreas* constitucionais, verifica-se que a reforma ora alvitrada não ofende o conteúdo de qualquer dos incisos supramencionados.

Por outro lado, a análise do mérito da PEC em análise extrapola o exame de admissibilidade incumbido a esta Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, devendo ficar reservada à Comissão Especial a ser constituída, nos termos regimentais, com esse fim específico (RICD, art. 202, §2º).

Tal fronteira, no entanto, nem sempre é tão precisa, sendo razoável, em alguns casos, que considerações meritórias permeiem o referido exame de admissibilidade.

Neste sentido, certa controvérsia sobre o conteúdo da Proposta poderia ser suscitada quando confrontada com o art. 60, § 4º, inciso III, CF/88 (separação dos Poderes), em face de suposta interferência do Poder Legislativo nas atividades do Poder Judiciário.

Entretanto, uma rápida análise no dispositivo proposto revela que o objeto da PEC (poder normativo) não se relaciona com a atividade típica do Poder Judiciário (atividade jurisdicional). Se, porventura, esta PEC submetesse uma decisão de natureza estritamente jurisdicional (a exemplo de Sentenças, Acórdãos ou Decisões Judiciais Interlocutórias) ao crivo e controle do Poder Legislativo, estar-se-ia diante de clara violação ao princípio constitucional da Separação dos Poderes. Todavia, não é disso que trata a PEC nº 3/2011, a qual versa, exclusivamente, sobre os **atos normativos** (atividade atípica e, portanto, de natureza não-jurisdicional) dos outros poderes, especialmente aqueles emanados pelos órgãos do Poder Judiciário, que possam ter extrapolado os limites da legalidade.

Como exemplo, imperioso destacar o poder normativo de que dispõe a Justiça Eleitoral, a ela concedido mediante dispositivo do Código Eleitoral e da Lei das Eleições¹. À Justiça Eleitoral cabe fazer uso de seu poder normativo, delegado pelo Poder Legislativo, com o fim estrito de administração

¹ **Código Eleitoral** – Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965 – Art. 23. Compete, ainda, privativamente, ao Tribunal Superior: (...) IX – expedir as instruções que julgar convenientes à execução deste Código.

Lei das Eleições – Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997 - Art. 105. Até o dia 5 de março do ano da eleição, o Tribunal Superior Eleitoral, atendendo ao caráter regulamentar e sem restringir direitos ou estabelecer sanções distintas das previstas nesta lei, poderá expedir todas as instruções necessárias para sua fiel execução, ouvidos, previamente, em audiência pública, os delegados ou representantes dos partidos políticos.

das eleições, respeitando o princípio da legalidade (art. 5º, inc. II, CF/88), atributo indelével do Estado Democrático de Direito.

É evidente que, no âmbito das resoluções da Justiça Eleitoral, qualquer inovação do ordenamento jurídico será ilegítima. Mas, não raro são observadas extrapolações aos limites dessa delegação legislativa.

O remédio para tais excessos tem sido a submissão do instrumento normativo ao exame do próprio Poder Judiciário, no caso, o Supremo Tribunal Federal (STF), para verificação dos excessos observados no processo eleitoral. Em contrapartida, ao Poder delegante da atividade normativa (Poder Legislativo) não tem cabido qualquer manifestação acerca destes excessos.

No Estado Democrático de Direito, não se pode admitir a expedição de atos (Resoluções, Decretos, Portarias, etc.) por órgão administrativo com força de lei, *“circunstância que faz com que tais atos sejam ao mesmo tempo legislativos e executivos, isto é, como bem lembra Canotilho, a um só tempo ‘leis e execução de leis’”*.²

A título exemplificativo, importante registrar o ato desviado de competência e alçada do CNJ, o qual, por maioria, declarou revogado o § 2º do artigo 65 da LOMAN (Lei Orgânica da Magistratura Nacional) pela Emenda Constitucional nº 19 e estendeu, administrativamente, aos magistrados federais, por isonomia aplicada às avessas, direitos e vantagens garantidas por lei aos membros do Ministério Público Federal.

A prática tem se repetido em outros atos, o que reforça a necessidade da Proposta de Emenda ora em análise. Em outra oportunidade, o CNJ avalizou a decisão do Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco que determinara o pagamento, aos magistrados do Estado, da verba indenizatória relativa ao auxílio-moradia pago, por força de lei, aos

² “Os limites constitucionais das resoluções do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP)”. Co-Autores: Lenio Luiz Streck, Ingo Wolfgang Sarlet, Clèmerson Merlin Clève. Divulgado em: 30 jul 2011. Fonte: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/7694/os-limites-constitucionais-das-resolucoes-do-conselho-nacional-de-justica-cnj-e-conselho-nacional-do-ministerio-publico-cnmp>>.

Deputados Estaduais Pernambucanos, tudo com fundamento em lei revogada - que vigorou entre 1992 e 1997 - a qual fixava isonomia de vencimentos (não indenização) entre juízes e parlamentares do Estado.

De fato verifica-se que o órgão de controle externo criado para observar a moralidade no Poder Judiciário parece estar atuando, não somente como legislador, mas também como legitimador de atos imorais que beneficiam os fiscalizados.

Apesar desse cenário real, convém deixar consignado que o legislador constituinte originário determinou a este Congresso Nacional que zele por sua própria competência legislativa. Confira-se o dispositivo constitucional:

“Art. 49. É da competência exclusiva do Congresso Nacional:

XI – **Zelar pela preservação de sua competência legislativa em face da atribuição normativa dos outros Poderes**”.

O artigo 49, inciso XI, da CF/88 deixa claro que a Proposta em exame não viola qualquer dispositivo do núcleo imodificável da Carta Magna. Ao contrário, em obediência ao legislador constituinte, este Parlamento deve buscar meios de zelar por sua própria competência legislativa.

Há quem defenda ser despiciendo explicitar na Constituição a possibilidade do Poder Legislativo sustar atos normativos que extrapolem a delegação legislativa, quando emanados pelo Poder Judiciário. No entanto, em tempos de hermenêutica desapegada dos textos legais, deve convir ao Congresso Nacional dotar-se de instrumento claro, inequívoco, explícito, literal, que não admita ambiguidade, para preservação de sua competência.

O melhor entendimento, portanto, é no sentido de que a PEC nº 3/2011 dará ao Congresso Nacional esse instrumento, qual seja, a possibilidade de sustação, mediante decreto legislativo, **de atos normativos e decisões administrativas**, emanados pelo Poder Executivo, Poder Judiciário, CNJ, CNMP, Ministério Público, Defensoria Pública ou Tribunal de Contas da

União (TCU), desde que extrapolem os limites da delegação legislativa de que dispõem.

A presente PEC homenageia, outrossim, a convivência harmônica dos Poderes da República (art. 2º, CF/88), que se soma à independência. O mecanismo institucional proposto fortalecerá o equilíbrio entre os Poderes e poderá favorecer o chamado diálogo institucional.

É bom que se diga que esta PEC poderá conferir, sob certa ótica, legitimidade aos atos normativos do Poder Judiciário, tendo em vista que o Poder Legislativo não mais poderá queixar-se dos excessos, pois disporá de meios para corrigi-los. Assim, a eventual omissão deste Poder diante de excessos normativos acabará, de certo modo, por legitimá-los.

Ainda que se aponte a crise da representatividade política dos Parlamentos como uma das causas do ativismo judicial, não pode o próprio Congresso Nacional abdicar do zelo por sua competência legislativa.

Embora não seja o escopo da PEC em exame, não podemos nos furtar a observar que o Poder Judiciário – mormente no exercício do controle de constitucionalidade -, tem deixado de lado o tradicional papel de legislador negativo para atuar como vigoroso legislador positivo. Tal fato atenta contra a democracia e as legítimas escolhas feitas pelo legislador.

Não deve o Poder Legislativo consentir com a tese de que a Suprema Corte representa um “*arquiteto constitucional*” com poderes de, por meio de suas decisões ativistas, “*redesenhar*” outras instituições e a própria Constituição.

Não obstante tais constatações fáticas, a presente PEC, como já frisado, tem como alvo direto o eventual abuso do poder normativo delegado a outros Poderes. Por essa razão, não cabe, nesta análise, tecer considerações adicionais a respeito de soluções para outras facetas do ativismo judicial.

Ante todo o exposto, louvando os autores da Proposta, especialmente seu primeiro signatário, manifesto voto no sentido da admissibilidade da Proposta de Emenda à Constituição nº 3, de 2011.

Sala da Comissão, em de de 2011.

Deputado NELSON MARCHEZAN JUNIOR
Relator

2011_6875