*MANDADO DE SEGURANÇA — PROCESSO LEGISLATIVO — LEGITIMIDADE
ATIVA*

— O processo legislativo é suscetível de controle pelo Poder Judiciário havendo possibilidade de lesão à ordem jurídico-constitucional.

— A legitimidade ativa é privativa de membro do Congresso Nacional, não cabendo a terceiros.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Mandado de Segurança nº 23.328

Impetrante: Estado do Mato Grosso

Impetrante: Estado de Goiás

Impetrado: Presidente da República

Impetrados: Presidente das Mesas da Câmara dos Deputados e do
Senado Federal

Relator: Sr. Ministro CELSO DE MELO (Presidente)

Despacho do Presidente

DECISÃO: Trata-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado pelos Estados de Goiás e de Mato Grosso, que pretendem seja respeitada, no processo de elaboração da lei orçamentária anual, a determinação constante do art. 42 do ADCT/88.

Os ora impetrantes *postulam*, nesta sede mandamental, a *concessão de medida liminar*, “a fim de sustar a votação, pelo Plenário da Câmara dos Deputados, das propostas constantes do Projeto de lei Orçamentária para 1999 relacionadas com os recursos destinados à irrigação, impedindo, assim, sua transformação em Lei, até o encaminhamento, pelo Excelentíssimo Senhor Presidente da República, ao Augusto Congresso Nacional, de projeto de lei contendo créditos adicionais que venham a sanar a inconstitucionalidade do referido Projeto de Lei orçamentária, por violação contundente ao art. 42 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias”.

Passo a apreciar o pedido de medida liminar.

Busca-se, com o presente *writ*, a intervenção jurisdicional do Supremo Tribunal Federal em processo legislativo instaurado no âmbito do Poder Legislativo da União, para que esta Corte “*impeça a transformação, em Lei, das previsões existentes no (...) Projeto de Lei Orçamentária, naquilo, e tão-somente naquilo, que esteja a lesar, inconstitucionalmente, os direitos líquidos e certos dos Impetrantes*”.

É certo, ainda que em caráter excepcional, que o processo de formação das leis revela-se

suscetível de controle pelo Poder Judiciário, *sempre* que, havendo possibilidade de lesão à ordem jurídico-constitucional, a *judicial review* seja suscitada por *membro* do próprio Congresso Nacional, pois, nesse domínio, *favorece* a terceiros legitimidade ativa *ad causam* para provocar essa fiscalização (RTJ 139/783; Rel. Min. OCTÁVIO GALLOTTI).

Sabemos todos que a *estrita* observância das normas constitucionais *condiciona* a própria validade dos atos normativos editados pelo Poder Legislativo (CARL SCHMITT, “*Teoría de La Constitución*”, p. 166, 1934; PAOLO BISCARETTI DI RUFFIA, “*Diritto Costituzionale*”, vol. I/433-434, 1949; JULIEN LAFERRIÈRE, “*Manuel de Droit Constitutionnel*”, p.330, 1947; S. ESMEIN, *Elements de Droit Constitutionnel Français et Comparé*”, vol. I/643, 1927; SERIO GALLEOTTI, “*Contributo alla Teoria del Procedimento Legislativo*”, p. 241). *Desse modo*, e em princípio, torna-se possível o controle jurisdicional do processo de criação dos atos normativos, *desde* que, provocado para viabilizar o exame de sua compatibilidade com o texto da Constituição da República, venha ele a ser instaurado *por iniciativa formal de qualquer dos integrantes das Casas Legislativas*.

A possibilidade extraordinária dessa intervenção jurisdicional, ainda que no próprio momento de produção das normas pelo Congresso Nacional, em por finalidade assegurar, *ao parlamentar* (e a este apenas), o direito público subjetivo — *que lhe é inerente* — de ver elaborados, pelo Legislativo, atos estatais

compatíveis com o texto constitucional, *garantindo-se*, desse modo, *àqueles que participam do processo legislativo*, a certeza de observância da efetiva supremacia da Constituição, *respeitados*, necessariamente, os aspectos discricionários concernentes às *political questions* e aos atos *interna corporis* (RTJ 102/27 — RTJ 112/598 — RTJ 112/1.023).

Titulares do poder de agir em sede jurisdicional, portanto, tratando-se de *controvérsia constitucional* instaurada ainda no momento formativo do projeto de lei, não de ser os próprios *membros* do Congresso Nacional, a quem se *reconhece*, como líquido e certo, o direito público subjetivo à *correta* observância da disciplina jurídica imposta pela Constituição em sede de elaboração das espécies normativas. O *parlamentar*, fundado na sua condição de co-partícipe do procedimento de formação das normas estatais, *dispõe* da prerrogativa irrecusável de impugnar, em juízo, o eventual descumprimento, pela Casa legislativa, das cláusulas constitucionais que lhe condicionam, no plano material ou formal, a atividade de positivação das regras legais.

Desse modo, *é ao congressista* — e não a terceiros — que compete o direito subjetivo de questionar, em juízo, quando for o caso, a elaboração, pelo Congresso Nacional, de normas leais supostamente vulneradoras do texto constitucional.

Não podem terceiros, portanto — invocando a sua potencial condição de destinatários da futura lei — investir-se na posição de partes interessadas no *controle jurisdicional prévio* do processo de criação do direito positivo. Terceiros *não dispõem*, em consequência, do direito público subjetivo de supervisionar o processo de formação dos atos legislativos. A circunstância de *terceiros* não ostentarem *necessária* condição parlamentar desqualificava-os para postularem tutela jurisdicional que objetive resguardar, *no procedimento de elaboração das normas*, a observância estrita dos princípios constitucionais, sob pena, *em situações como a destes autos*, de o Estado-membro — que, para tanto, *não possui* legitimidade ativa para a pertinente fiscalização concentrada de constitucionalidade (essa legitimação concerne, unicamente, ao *Governador* de Es-

tado — CF, art. 103, V) — transformar, *indevidamente*, em controle normativo abstrato, o processo de mandado de segurança que *não* pode converter-se em *sucedâneo* (não autorizado) da ação direta de inconstitucionalidade.

Daí a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal, como se vê desta expressiva passagem constante do voto proferido pelo eminente Ministro MOREIRA ALVES (RTJ 99/1.040):

“Não admito Mandado de Segurança para impedir tramitação de projeto de lei ou proposta de emenda constitucional com base na alegação de que seu conteúdo entra em choque com algum princípio constitucional. E não admito porque, nesse caso, a violação à Constituição só ocorrerá depois de o projeto de transformar em lei ou de a proposta de emenda vir a ser aprovada. Antes disso, nem o Presidente da Casa do Congresso, ou deste, nem a Mesa, nem o Poder Legislativo estão praticando qualquer inconstitucionalidade, mas estão, sim, exercitando seus poderes constitucionais referentes ao processamento da lei em geral. A inconstitucionalidade, nesse caso, não será quanto ao processo da lei ou da emenda, mas, ao contrário, será da própria lei ou da própria emenda, razão por que só poderá ser atacada depois da existência de uma ou de outra.” (grifei)

Em suma: a eventual pretensão de terceiro em não sofrer os efeitos derivados de norma legal *ainda em fase de elaboração*, e alegadamente ofensiva de *qualquer* das cláusulas constitucionais, não se eleva, *só por si*, à condição de direito líquido e certo para fins do processo mandamental e de ativação da jurisdição do Estado, especialmente — *tal como no caso ocorre* — quando esta é invocada para afetar o curso regular de processo legislativo instaurado perante órgão competente, nos termos da Lei Fundamental da República.

Admitir-se a legitimidade ativa *ad causam* dos ora impetrantes equivaleria, em última análise, a permitir que se instaurasse verdadeiro controle *preventivo* de constitucionalidade *in abstracto* dos atos inerentes ao processo de formação das espécies normativas, o que se revela *inviável* em nosso sistema ins-

titucional, na medida em que essa técnica de fiscalização constitucional em tese *sequer é prevista* pelo ordenamento jurídico brasileiro, consoante já proclamou — *e advertiu* — o Supremo Tribunal Federal ao julgar a ADIn nº 466-DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO (RTJ 136/25-26).

Impõe-se, finalmente, uma observação necessária: em nada aproveita, aos ora impetran-tes, a invocação dos precedentes que — *segundo sustentam* — dariam suporte à preten-são mandamental por eles deduzida. É que o Supremo Tribunal Federal, tanto no MS 21.855-DF quanto no MS 22.390-MT, dos quais foi relator o eminente Ministro CAR-LOS VELLOSO, *apenas* assentou que o Che- fe do Poder Executivo, *antes* de remeter ao Legislativo o projeto de lei orçamentária (ain- da, portanto, na fase pré-legislativa), *não pode* promover cortes unilaterais nas propostas a ele encaminhadas pelo Ministério Público ou pelos Tribunais, posto que, nessa específica matéria, o único árbitro constitucional da questão é o Poder Legislativo a quem compe- te, fundado em irrecusável prerrogativa insti-

tucional, avaliar, criticamente, o conteúdo do projeto orçamentário e das diversas propostas que o compõem, seja para aprová-los, seja para emendá-los, seja para rejeitá-los.

Sendo assim, e considerando as razões ex- postas, impõem-se reconhecer que *falece* le- gitimidade ativa *ad causam* aos ora impetran- tes para o ajuizamento da presente ação de mandado de segurança.

Desse modo, nego seguimento à presente ação de mandado de segurança, restando *pre- judicada, em consequência, a apreciação do pedido de medida liminar*.

Encaminha-se, com urgência, às ilustres au- toridades apontadas como coatoras, *cópia* da presente decisão.

Arquivem-se, com urgência, às ilustres au- toridades apontadas como coatoras, *cópia* da presente decisão.

Arquivem-se os presentes autos.

Publique-se.

Brasília, 27 de janeiro de 1999 (1h35min).

Ministro CELSO DE MELLO

Presidente