

O Veto por Inconstitucionalidade e o Seu Controle Jurisdicional

EDILSON PEREIRA NOBRE JÚNIOR

Juiz Federal, Professor da Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Mestre e Doutor em Direito Público pela Faculdade de Direito do Recife – UFPE.

RESUMO: Versa o presente trabalho sobre o veto, seu conceito e origem nos países presidencialistas e parlamentaristas, abordando-se, no constitucionalismo brasileiro, sua evolução, de acordo com a aproximação a modelos estrangeiros, passando-se a tecer considerações sobre o controle jurisdicional do veto por inconstitucionalidade, com menção à doutrina e à jurisprudência, além de opinião do autor, concluindo com a abordagem sobre os instrumentos processuais adequados para tal desiderato.

PALAVRAS-CHAVE: Veto; controle jurisdicional; inconstitucionalidade.

ABSTRACT: The present work deals with the veto, its concept and origin in countries that adopt the presidentialism and the parliamentarism, its evolution in the Brazilian constitutionalism, based on its similarity with foreign models, leading to the writing of comments on the jurisdictional control of the veto by inconstitutionality, with mention to the doctrine and jurisprudence, besides the author's opinion, *concluding* with on the adequate procedural instruments for such task.

KEYWORDS: Veto; jurisdictional control; inconstitutionality.

SUMÁRIO: 1 Veto: origem e conceito; 2 Veto e poder de reenvio; 3 O veto no constitucionalismo pátrio; 4 A colocação do problema e as opiniões doutrinárias e jurisprudenciais; 5 A análise das diversas orientações; 6 Síntese conclusiva.

1 VETO: ORIGEM E CONCEITO

Importante mecanismo pelo qual o Executivo intervém no processo legislativo está na sanção. Pode apresentar-se sob os aspectos positivo e negativo. Pelo primeiro, configura, no dizer de Carlos Maximiliano, “o acto por meio do qual o Chefe de Estado homologa e dá força de lei a um projeto definitivamente aprovado pelas Câmaras”¹.

1 MAXIMILIANO, Carlos. *Commentarios à constituição brasileira*. 2. ed. Rio de Janeiro: Jacinto Ribeiro dos Santos, 1923. p. 445.

O seu surgimento na Era Moderna se deve, em grande parte, ao pensar de Montesquieu, quando, na sua obra *O espírito das leis*, influenciara o constitucionalismo florescente com a concepção de que o ato de elaboração normativa era complexo. Haveria de resultar, necessariamente, da confluência harmônica da *faculté de statuer* (faculdade de estatuir) com a *faculté d'empêcher* (faculdade de impedir)².

Tratava-se de uma resposta justificadora do modelo inglês implantado com a Revolução do século XVII, para o êxito da qual fora necessário um compromisso entre a corrente liberal, então vitoriosa, e os partidários do poder régio, resultando, assim, uma co-participação no processo legislativo. Como consectário, tocaria ao Parlamento apresentação, discussão e aprovação da proposta normativa, enquanto que ao rei competiria o ato de sancioná-la. Sem a posterior manifestação de vontade do monarca, a lei não albergaria forças para obrigar os indivíduos.

Tal a fórmula idealizada para substituir a prática predominante no Absolutismo, no qual o rei, de forma centralizada, exercia a atividade de legislação.

Surge, simultaneamente, uma face negativa para a sanção, qual seja, o veto, consistente na exposição de contrariedade à atitude volitiva do legislador parlamentar.

Numa boa definição dessa desconformidade com o projeto de lei aprovado pelo Parlamento, Gregorio Badeni tem o veto como “o ato pelo qual o Poder Executivo formula as observações que lhe merece o projeto e a negativa à sua promulgação”³.

2 Isso é revelado no Livro Décimo Primeiro (Das leis que formam a liberdade política em sua relação com a constituição), Capítulo V, p. 191. MONTESQUIEU, Charles de. *O espírito das leis*. Trad. Fernando Henrique Cardoso; Leôncio Martins Rodrigues. Brasília: Universidade de Brasília, 1982. Ao depois de afirmar que, para evitar que o poder hereditário, inerente à monarquia, pudesse ser induzido a seguir seus interesses particulares em desfavor daqueles do povo, necessário se faria, para evitar que tal acontecesse, que o monarca somente tomasse parte na elaboração legislativa, nos casos em que esta conduzisse à arrecadação de dinheiro; através de sua faculdade de impedir, Montesquieu formulou, com clareza, tais definições: “Chamo faculdade de estatuir o direito de ordenar por si mesmo, ou de corrigir o que for ordenado por outrem. Chamo faculdade de impedir o direito de anular uma resolução tomada por qualquer outro, o que constitui o poder dos tribunos de Roma. E, embora quem tenha a faculdade de impedir possa ter também o direito de aprovar, esta aprovação, entretanto, não é mais do que uma declaração de que não utilizará sua faculdade de impedir; e, portanto, a faculdade de aprovar deriva da de impedir” (loc. cit., p. 191). Percebe-se que o veto, na forma como sugerido, diverge do praticado atualmente, posto que ostenta caráter absoluto, não estando submetido a futuro exame do corpo legislativo.

3 “El acto por el cual el Poder Ejecutivo formula las observaciones que le merece el proyecto y su negativa a la promulgación.” (BADENI, Gregorio. *Tratado de derecho constitucional*. Buenos Aires: La Ley, t. II, 2004. p. 1074)

Nessa linha, a Constituição francesa de 1791 prescrevia: “Os decretos do Corpo Legislativo são apresentados ao rei, que lhes pode recusar o seu consentimento” (Capítulo III, Seção III, art. 1º)⁴.

Isso não implicava rejeição definitiva da vontade parlamentar, no uso de sua vocação de exprimir o desígnio dos homens livres. Fora característica da separação de poderes a sua feição suspensiva ou condicional, pelo que, no dispositivo seguinte, a aludida Lei Maior dispunha que, caso fosse recusado o assentimento, a negativa seria meramente de cunho suspensivo. Isso porque, se nas duas legislaturas seguintes àquela em que tivesse sido apresentado o decreto voltassem a reapresentá-lo sucessivamente nos mesmos termos, considerar-se-ia que o governante havia dado a sua sanção.

Numa breve digressão, é dado relembrar haver a prerrogativa de veto, no curso do evoluir histórico, sofrido radical transmutação do seu sentido original. Atualmente, opera como recurso disposto às mãos do Executivo, possibilitando a oposição deste à declaração de vontade dos representantes populares. Outrora, na primitiva Roma, retratara a prática, atribuída aos tribunos da plebe, de se postarem, sentados, no vestibulo do Senado, com o propósito de anularem as deliberações deste, fazendo-o com uma só palavra: veto⁵.

Atualmente, esse mecanismo se encontra em franca decadência nos países parlamentaristas. Não obstante, na Inglaterra, a proposição das câmaras necessitar da sanção real para sua conversão em lei, anota Manuel García-Pelayo⁶ que, desde 1707, ano em que a rainha Ana vetou o *Scotch Militia Act*, o veto não mais foi utilizado. Daí que o autor afirma predominar convenção constitucional no sentido de que o rei carece do poder de veto.

Na Espanha, o art. 91 da Constituição em vigor é claro em afirmar que o rei sancionará as leis aprovadas pelas Cortes Gerais, no prazo de

4 In: MIRANDA, Jorge (Org.). *Textos históricos do direito constitucional*. Lisboa: Imprensa Nacional, 1990.

5 No ocaso da República romana, mais precisamente no ano 49 a.C., tem-se fato digno de nota, consistente na proposta de Metelo Cipião, que estabeleceu ultimato a César, então procônsul na Gália, fixando a este data para que entregasse o comando de suas legiões, pena de tornar-se inimigo público. Aprovada no Senado, com exceção apenas dos votos de Cúrio e Célio, a proposição encontrou em Marco Antonio, tribuno da plebe, a pronta emissão de veto.

6 GARCÍA-PELAYO, Manuel. *Derecho constitucional comparado*. Madri: Alianza Editorial, 1993. p. 298. O mesmo noticia: BARRETO, Rômulo Paes. O veto nas repúblicas presidencialistas. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 103, a. 26, p. 55, jul./set. 1989).

quinze dias. Não mais concentra, portanto, o prestígio usufruído durante as constituições promulgadas no período áureo do princípio monárquico. No seu feitio atual, despe-se o rei de qualquer poder decisório quando lhe é submetida proposição de lei para fins de sanção, que passou a ser obrigatória.

Essa interpretação, extraída da mensagem constitucional, encontra forte apoio nas abalizadas opiniões de García de Enterría e Tomás-Ramón Fernández⁷, Ignacio de Otto⁸, Javier Perez Royo⁹ e Carlos Gutiérrez Vicén¹⁰.

Isso, contudo, não conduz impedir a que o rei recuse promulgação a projeto legislativo que, de forma evidente, não tenha sido aprovado pelas Câmaras.

Já de conformidade com o art. 82 da Lei Fundamental de Bonn, as leis formadas em compasso com os seus ditames, uma vez referendadas pela autoridade competente (Ministro de Estado da respectiva área), são sancionadas pelo Presidente. Não há nenhuma palavra sobre a possibilidade de veto.

A despeito disso, há vozes abalizadas, como a de Erico Bülow¹¹, no sentido de que o Presidente não está sempre obrigado à sanção. Toca-lhe, a exemplo do modelo espanhol, proceder a controle de identidade, ou seja, verificar a concordância do texto que lhe fora remetido com o aprovado pela Assembléia Federal (*Bundestag*) e o Conselho Federal (*Bundesrat*).

Igualmente, o Presidente tem a faculdade (*rectius*, o dever) de examinar se houve, no caso concreto, observância ao processo legislativo. Tais verificações, de nenhuma maneira, representam invasão de competência do Tribunal Constitucional.

7 ENTERRÍA, García de; FERNANDEZ, Tomás-Ramón. *Curso de direito administrativo*. Trad. Arnaldo Setti. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990. p. 152.

8 OTTO, Ignacio de. *Derecho constitucional*. Sistema de fuentes. Barcelona: Editorial Ariel S.A., 1987 y 1997. p. 109.

9 ROYO, Javier Perez. *Las fuentes del derecho*. Madrid: Editorial Tecnos, 1984. p. 87-88.

10 VICÉN, Carlos Gutiérrez. La Constitución española – sinopsis. Disponível em: www.congreso.es/constitución. Acesso em: 28 mar. 2005.

11 BÜLOW, Erico. La legislación. In: BENDA, Ernesto et al. *Manual de derecho constitucional*. Madrid: Marcial Pons, 1996. p. 750.

Não obstante a existência de séria oposição¹², os Estados Unidos da América, dada a forte influência presidencialista, devota relevante importância ao veto. Este se encontra previsto no art. I, Seção VII, n. 2, de sua Constituição¹³, ao dizer que qualquer projeto de lei aprovado em votação da Câmara ou do Senado deverá, antes de tornar-se lei, ser apresentado ao Presidente, o qual, se manifestar a sua aprovação, apor-lhe-á a sua assinatura. Do contrário, voltará com as objeções deste à Câmara de origem e, após, à outra Câmara, para reexame. Para a sua transformação em lei, indispensável, em ambas as votações, o assentimento de dois terços dos membros de cada casa legislativa.

Perfilhou-se, assim, não o modelo absoluto, mas um intermediário, qual seja, o limitado, com a dependência de sua confirmação pelo departamento legislativo.

A partir do primeiro quartel do século, instalou-se o hábito, bastante freqüente, do uso desse instrumento. À guisa de ilustração, tem-se que o Presidente Franklin Roosevelt, só nos seus dois primeiros mandatos, foi responsável por vetar aproximadamente 30% do total de projetos de lei rejeitados desde 1792, ano em que o veto foi utilizado pela primeira vez. Foram 505 vetos num total de 1.635. Considerando-se que, até o ano de 1891, os presidentes norte-americanos haviam apostado veto em 432 projetos, tendo o Congresso, por

12 Muito se alegou contra o veto, assumindo Hamilton sua defesa. O argumento principal para o combate se centrou com a observação de não existir razão alguma para supor que um só homem seja mais virtuoso e sábio do que o conjunto daqueles reunidos na assembléia parlamentar. Rebatendo, afirmou Hamilton: "A utilidade da coisa não depende da presunção de que o Executivo seja superior em sabedoria ou virtude, mas que descansa na suposição de que a legislatura não será infalível; de que o amor ao poder a arrastará em ocasiões à inclinação de invadir os direitos dos outros membros do governo; de que o espírito de partido falseará suas deliberações às vezes; de que sob o império de impressões passageiras pode precipitar-se a aprovar medidas que ela mesma reprovaria ao refletir mais detidamente. O motivo fundamental que existe em favor de atribuir ao Executivo a faculdade de que tratamos baseia-se em capacitá-lo para que se defenda; em segundo lugar, se procura aumentar a probabilidade de que a comunidade não tenha que sofrer a aprovação de leis inconvenientes, devidas à celeridade, falta de cuidado ou propósitos culpáveis" (*O Federalista* – um comentário à Constituição americana. Rio de Janeiro: Editora Nacional de Direito, 1959, p. 296). Continuando, o autor aponta que o veto tem a possibilidade de ensejar uma nova reflexão acerca da medida a ser tomada. Também se aduziu que o poder de impedir leis inconvenientes compreende, em contrapartida, a aprovação de leis úteis, o que recebeu a precisa resposta: "O dano que é concebível que resulte de repelir algumas leis convenientes, estará amplamente compensado pela vantagem de impedir um grande número de leis más" (loc. cit., p. 297). No parágrafo seguinte, última Hamilton sob a consideração de que a superioridade do Legislativo, juntamente com o risco para o Executivo em caso de medição de forças, é fator de garantia a que o veto seja utilizado comumente com uma grande cautela.

13 Antes mesmo da Constituição de 1787, mostra-nos Stephanie Schwartz Driver (*A declaração de independência*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2006. p. 10) que as colônias inglesas na América do Norte, em suas cartas coloniais, contemplavam em favor dos respectivos governadores competência de veto, muito embora raramente era exercida, se é que foi manifestada.

dois terços, mantido apenas 29. Carlos Maximiliano¹⁴ nos mostra, com minudentes dados estatísticos, que, mesmo antes de tal período, o veto já vinha tendo boa utilização nos Estados Unidos.

Isso demonstra o relevo da participação do Executivo na vida legislativa do país, máxime quando, conforme expõe Bernard Schwartz¹⁵, há o reconhecimento, por sólida base doutrinária, de que o poder de veto há de ser compreendido em sentido amplo, sendo desnecessária, para a sua utilização, a invocação da invalidade da proposição legal. Representa um juízo de aprovação ou não do Presidente em relação à proposição emanada do Legislativo.

Ademais, cabe observar que, na prática, o veto, cuja natureza é negativa, converteu-se em poderoso instrumento positivo para que o Presidente pudesse demonstrar a sua influência no campo da legislação. A sua simples ameaça se tem convertido em amplo poder de negociação, tanto para a modificação dos projetos originários, como para a aprovação de outros projetos do interesse presidencial. Isto vem reforçado pelas estatísticas que, num juízo de probabilidade, apontam que o veto vem obtendo manutenção em 90% dos casos.

Mesmo sem o toque da universalidade, inerente à Revolução Francesa, a independência americana, juntamente com a Constituição de 1787, alcançou repercussão noutros países, principalmente na América Latina.

Daí o veto, por força dessa influência, haver sido consagrado nas vigentes Constituições da Argentina (arts. 80 a 83), do México (art. 72), do Uruguai (arts. 137 a 139) do Chile (arts. 69, 70 e 72), do Equador (arts. 153 e 154), da Bolívia (art. 77), da Venezuela (art. 214), do Paraguai (art. 208), da Colômbia (arts. 165 e 166), da Costa Rica (art. 124) e da Nicarágua (art. 142). Apesar de situar-se noutro continente, a Constituição da Grécia contempla o instituto (art. 42).

2 VETO E PODER DE REENVIO

Alguns países parlamentaristas, a despeito de banirem o veto, consagram instituto similar, a consubstanciar-se no poder de reenvio.

14 MAXIMILIANO, Carlos. *Commentarios à constituição brasileira*. 2. ed. Rio de Janeiro: Jacinto Ribeiro dos Santos, 1923. p. 446-447.

15 SCHWARTZ, Bernard. *Direito constitucional americano*. Trad. Carlos Nayfeld. Rio de Janeiro: Forense, 1966. p. 129-130.

Com a Constituição de 1947, a Itália é um deles. Ao depois da aprovação parlamentar, cabe ao presidente, diz o art. 73.1, promulgar a lei, o que deve ocorrer dentro de um mês, ou em período inferior, se as Câmaras, com apoio da maioria absoluta dos seus integrantes, efetuarem declaração de urgência.

Antes da promulgação, dispõe o presidente da possibilidade de solicitar nova deliberação (art. 74)¹⁶, através de mensagem motivada às duas Câmaras, que deverá fundar-se em razões de legitimidade constitucional formal (vício do processo legislativo) ou material, de conveniência política, ou ainda de técnica legislativa.

Essa é a opinião de Livio Paladin¹⁷, para quem o dispositivo constitucional não faz qualquer distinção, sem contar que, na praxe, a competência vem sendo desempenhada tanto sob o plano da legitimidade constitucional quanto sob o mérito da proposição, não emanando dos órgãos constitucionais e das forças políticas interessadas.

Continuando sua exposição, o autor torna claro que as razões de mérito, suscetíveis pelo presidente da República, não deverão consistir em argumentos da conveniência política duma maioria de governo, mas, ao contrário, cabe respeitar ao assim reputado mérito constitucional, o qual emerge “quando o Chefe do Estado considere que uma lei possa turbar o funcionamento das instituições ou os equilíbrios sobre os quais se rege o complexo ordenamento”¹⁸.

Caso as Câmaras, novamente, aprovem a lei, mesmo com as ponderações presidenciais, ao Executivo não restará outro caminho a seguir, a não ser exarar o ato de promulgação. Ausente, desse modo, qualquer faculdade de, *sponte propria*, rejeitar a deliberação parlamentar.

Idêntico cenário se passa com a França. O art. 10 da Constituição de 1958 dispõe constituir dever do presidente da República, no prazo de quinze dias do respectivo envio, promulgar as leis definitivamente

16 A Constituição italiana (art. 127) prevê outra modalidade de reenvio, a ocorrer quando assembleia regional tenha aprovado lei que, ao sentir do presidente da República, ultrapasse a competência da região, contraste com o interesse nacional, ou com o das outras regiões. Poderá solicitar nova deliberação e, caso nesta seja mantida a proposta, terá aquele o prazo de quinze dias, a partir da respectiva comunicação, a fim de promover a questão de legitimidade constitucional.

17 PALADIN, Livio. *Diritto costituzionale*. Milão: Cedam, 1998. p. 348.

18 “[...] quando il Capo dello Stato ritenga che una legge possa turbare il funzionamento delle istituzioni o gli equilibri sui quali si regge l’ordinamento complessivo.” (Loc. cit., p. 348-349)

aprovadas pelo Legislativo. Não poderá vetá-las. Remanesce-lhe apenas a possibilidade de requerer uma nova decisão sobre a totalidade do texto aprovado, ou parte deste. Esta nova deliberação não poderá ser recusada, diz expressamente a parte final do dispositivo.

Burdeau equiparou tal modalidade de reenvio ao veto, assinalando: “O mesmo artigo dispõe, todavia, que, antes da expiração deste prazo, o presidente da República pode solicitar ao Parlamento uma *nova deliberação* da lei, ou de alguns de seus artigos. Esta nova deliberação não pode ser recusada. É uma espécie de veto suspensivo que estava autorizado em 1875 e 1946”¹⁹.

Vê-se, portanto, que, através do reenvio, o presidente da República não possui prerrogativa que resulte no impedimento de que determinada proposta legislativa venha a se transformar em lei. Apenas cabe àquele procurar, de modo fundado, conscientizar o Parlamento da inconveniência, ou da inconstitucionalidade daquela, solicitando a este que, em meditando novamente sobre o assunto, não aprove a proposição. Nada mais poderá o Executivo interferir para que a proposição não entre em vigor.

Interessante a previsão de reenvio na Constituição da Romênia (art. 77), na qual está consignada a opção para que o presidente da República possa, ao invés do uso do veto, postular a verificação da constitucionalidade da proposição perante a Corte Constitucional (art. 144, a).

Não há, como mostram as constituições referidas, nem ao menos a exigência de maioria qualificada para a nova deliberação.

A promulgação, assim, assoma como a conseqüência obrigatória. Os dispositivos constitucionais citados não dão margem a que o Executivo se recuse a promulgar ao depois da nova deliberação. Mesmo assim, Livio Paladin²⁰, excepcionalmente, defende a negativa de promulgação quando o presidente da República vislumbrar, no projeto de lei, grave atentado à Constituição, inclusive de natureza formal.

19 “Lê même article dispose toutefois qu’avant l’expiration de ce délai le Président de la République peut demander au Parlement une nouvelle délibération de la loi ou de certains de ses articles. Cette nouvelle délibération ne peut être refusée. C’est là une sorte de veto suspensif qui était déjà autorisé en 1875 et en 1946.” (*Droit constitutionnel et institutions politique*. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1972. p. 583)

20 *Diritto costituzionale*. Milão: Cedam, 1998. p. 349.

Essa opinião não esconde a indispensabilidade do respeito que hão de devotar à Lei Magna os órgãos estatais, mesmo quando titulares de alguma margem de liberdade de conformação da atividade que lhes é assinalada.

3 O VETO NO CONSTITUCIONALISMO PÁTRIO

Conforme destacado por Paulo Bonavides²¹, a evolução constitucional do Brasil aponta para sua demarcação em três fases principais. A primeira delas, assinalada pela Constituição do Império, esteve aproximada dos modelos francês e inglês do século XIX. Ao depois, pela Constituição de 1891, adveio um movimento em direção ao arquétipo norte-americano, e, em terceiro lugar, notou-se, desde 1934, a busca para a inspiração do constitucionalismo alemão.

A Constituição outorgada em 1824, no seu art. 62, preconizava que, havendo qualquer das Câmaras concluído a discussão de um projeto de lei, passaria à redução do seu texto em decreto e, depois de sua leitura em sessão, dirigia-se ao Imperador, com os autógrafos do presidente e de seus dois Primeiros Secretários, suplicando-lhe a sanção. Para esse fim, adotava-se a sacramental fórmula: “A Assembléia Geral dirige ao Imperador o decreto incluso, que julga vantajoso e útil ao Império, e pede a Sua Majestade Imperial, se digne dar a sua sanção”.

Recusando-se o Imperador em prestar seu consentimento, enviaria resposta nos termos seguintes: “O Imperador quer meditar sobre o Projecto de Lei, para a seu tempo se resolver – Ao que a Câmara responderá, que – Louva a Sua Majestade Imperial o interesse, que toma pela Nação”.

O ato de denegar sanção constituía, como bem frisou Pimenta Bueno²², um direito do Imperador que, porém, não deveria ser exercido senão com boa aplicação. Tratava-se de manifestação da Coroa para expressar que o projeto, ao invés de útil, mostrava-se prejudicial ao Estado.

21 *Curso de direito constitucional*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 1993. p. 288.

22 *Direito público e análise da Constituição do Império do Brasil*. Coleção Formadores do Brasil José Antônio Pimenta Bueno, Marquês de São Vicente. São Paulo: Editora 34, 208. Org. e intr. Eduardo Kugelmas.

A denegação da sanção não se fazia de modo absoluto e definitivo. O art. 65 da Constituição de 1824 lhe dava eficácia suspensiva. Sendo assim, se, nas duas legislaturas seguintes, imediatamente posteriores àquelas que tiverem aprovado o projeto, as Câmaras tornassem a apresentá-lo nos mesmos termos, forçoso concluir que a medida era útil e, por isso, presumia-se que o Imperador lhe dera o consentimento²³.

Comentando o dispositivo, anotou Pimenta Bueno: “Em verdade, quando três legislaturas pedem a adoção de um projeto reconsiderado tantas vezes em repetidas discussões, quando ele é reclamado nos mesmos termos por mandatários da nação, nomeados em diversas eleições, quando a opinião pública assim insta, pois que sem ela não é possível persistir nessa solicitação, deve concluir-se que a medida é útil”²⁴.

Proclamada a República, a Constituição de 24 de fevereiro de 1891 procurou nos guiar pelo exemplo dos Estados Unidos da América, ficando, em bases indelévels, as pilastras da federação e do regime presidencialista.

Tal influência fez com que não se pudesse prescindir do veto. Concluída a aprovação de projeto de lei nas duas casas do Congresso, aquele seria enviado ao Poder Executivo. Caso este, pelo seu titular, o julgasse inconstitucional, ou contrário aos interesses da nação, seria negada sua aquiescência, o que deveria ocorrer no prazo de dez dias, posto que o silêncio presidencial, nesse prazo, importava sanção.

Aposto o veto, o projeto seria devolvido à Câmara iniciadora, que, apreciando novamente o projeto, poderia aprová-lo pela maioria de dois terços, remetendo-o, em seguida, à Câmara revisora²⁵. Havendo esta,

23 Interessantes, pelo prazer da reminiscência histórica, duas observações: a) o prazo para que o Imperador sancionasse o projeto, ou pronunciasse a negativa em fazê-lo, foi fixado em um mês (art. 66); b) a ausência de qualquer pronunciamento no prazo indicado equivalia à recusa em sancionar (art. 67).

24 Loc. cit., p. 209.

25 O projeto primitivo já estabelecia a exigência de dois terços para que um projeto vetado pudesse ser transformado em lei. Não obstante, tal maioria foi objeto de algumas resistências. Discorre Agenor de Roure (*A constituinte republicana*. Brasília: Senado Federal, 1979. p. 530. Coleção Bernardo Pereira de Vasconcelos – Série Estudos Jurídicos, v. 17) que os constituintes Gabino Besouro e Valadão em vão tentaram, mediante emenda, reduzi-la para maioria simples, enquanto que, também sem êxito, os constituintes Zama e Costa Machado propugnaram pela manutenção dos dois terços, adotando-se, porém, a fusão das câmaras para votação conjunta. Teve, ainda, segundo o autor, proposta do constituinte Cantão, que, adotando o modelo do projeto, previa, inicialmente, o reclamo de dois terços, a serem obtidos mediante a apreciação isolada de cada uma das casas legislativas. Caso numa destas já não fossem obtidos dois terços, poder-se-ia, se assim solicitasse a câmara iniciadora, passar-se à votação com as câmaras reunidas. Embora vitoriosa na 2ª discussão, durante a 3ª discussão houve o restabelecimento do sistema do projeto.

pela mesma votação, concluído favoravelmente à aprovação, procedia-se o seu encaminhamento, na qualidade de lei, ao Poder Executivo, para fins de promulgação. Não promulgada a lei dentro de 48 horas,²⁶ o ato de promulgar passava à competência do Presidente do Senado Federal.

Eis, em síntese, a disciplina do veto pelo art. 37, §§ 1º a 3º, do então texto sobranceiro²⁷, a qual, através da Emenda Constitucional de 7 de setembro de 1926, sofreu sensível e importante alteração, consistente na admissibilidade do veto parcial²⁸. Com isso, permitiu-se que o presidente da República pudesse, principalmente no que concerne ao projeto de lei orçamentária, vetar trechos deste, sem prejudicar a sanção da parte não vetada²⁹.

Discorrendo sobre o dispositivo, Barbalho³⁰, evocando, para fins de cotejo, a Constituição norte-americana, criticou a restrição de inconstitucionalidade, porquanto o instituto do veto pressupõe a confiança no juízo e critérios da autoridade presidencial, o que, demais de ser mais afeito ao presidencialismo, não acarreta inconveniente algum, uma vez a recusa de sanção permitir a reconsideração da matéria pelas Câmaras³¹.

26 Segundo Nelson de Sousa Sampaio (Processo legislativo. In: CARVALHO SANTOS, J. M. de. et al. (Org.). *Repertório enciclopédico do direito brasileiro*. Rio de Janeiro: Borsó, v. XL, 1947. p. 101), durante a vigência da Constituição de 1891, a Constituição estadual de São Paulo de 1908 cogitava de previsão, no seu art. 22, parágrafo único, assemelhada ao poder de reenvio, ao reportar-se a “pedido de nova deliberação”. Por sua vez, a Constituição do Estado do Rio Grande do Sul, de 14 de julho de 1891, contemplava, no seu art. 32, § 4º, figura a que se convencionou denominar de veto popular. Funcionava assim: antes de promulgar projeto de lei, o Presidente do Estado, por meio de envio aos intendentess municipais, daria àquele a maior publicidade possível, facultando-se, no prazo de três meses, o oferecimento de observações por qualquer cidadão. Examinando-as, cabia ao Presidente do Estado promulgar com as alterações tidas como procedentes, ou simplesmente mantê-lo inalterável. Com isso, havia a conversão em lei, a qual seria revogada se a maioria dos conselhos municipais representasse contra aquela ao Presidente do Estado. Maiores esclarecimentos, compulsar Alfredo Varela (*Direito constitucional brasileiro – reforma das instituições nacionais*. Coleção História Constitucional Brasileira. Brasília: Senado Federal, 2002. p. 211 e 214-215. Prefácio de Nelson Saldanha).

27 Acrescente-se que o art. 40 vedava a apresentação, na mesma sessão legislativa, dos projetos rejeitados ou não sancionados.

28 Antecipando-se à Constituição Federal, as Constituições dos Estados da Bahia de 1891 (art. 41), do Pará, com a reforma de 1915 (art. 29), e do Ceará, com modificação de 1921 (art. 33), adotaram o veto parcial, muito embora limitadamente aos projetos de lei orçamentária. Apenas a Constituição mineira, em revisão constitucional do ano de 1920 (art. 41), adotou o fracionamento do veto para todas as espécies de projetos de lei.

29 Entre nós, a necessidade da instituição do veto parcial decorreu da prática abusiva, vivenciada durante a República Velha, mediante a qual os parlamentares costumavam introduzir, durante a elaboração da lei orçamentária, de emendas propondo matérias estranhas ao campo das finanças, o que, na censura de Ruy Barbosa, mereceu a denominação de caudas orçamentárias ou orçamentos rabilongos.

30 *Constituição Federal brasileira (1891) – comentada*. Coleção História Constitucional Brasileira. Brasília: Senado Federal, p. 145. Prefácio de Walter Costa Porto.

31 Interessante observação de Paulino Jacques (*Curso de direito constitucional*. 10. ed. Rio Janeiro: Forense, 1987. p. 263) acerca da crença que, nos Estados Unidos, perdurou até a Presidência de Andrew Jackson (1829-1837), no sentido de que a competência de veto estava restrita à presença de inconstitucionalidade.

Um pouco à frente, o autor, de maneira precisa, afirma a necessidade e a importância de que o presidente da República explicitasse as razões que o conduziram à desaprovação do projeto. Foram suas palavras: “O presidente há de demonstrar em que o projecto fere a Constituição Federal ou em que elle é prejudicial aos interesses da nação; e suas objecções motivadas, filhas de maduro exame do caso e autorizadas pelo conhecimento dos negocios, pela pratica e responsabilidade do governo, são um precioso elemento para nova apreciação da materia pelas câmaras”³².

Outro arguto comentador da Constituição de 1891, Amaro Cavalcanti³³ chamava atenção para a circunstância do direito de veto, atribuído ao Poder Executivo, poder configurar um poder enorme, de sorte que o seu desempenho abusivo, sobre ser capaz de nulificar a ação legislativa, poderia, ao mesmo tempo, provocar maior desarmonia entre os demais poderes.

Daí que, com relação ao comportamento do chefe do Poder Executivo, que parecesse ser menos correto ao sentir do Poder Legislativo, necessário distinguir se aquele fosse constitucional ou inconstitucional. Sucedendo esta hipótese, o meio legítimo estaria na aferição da responsabilidade do presidente da República, nos termos da Constituição e das leis.

Percebe-se das lições do autor, mesmo embrionariamente, a possibilidade dum controle posterior ao veto, além da mera submissão do texto vetado ao beneplácito parlamentar.

Com o intuito de evitar repetições, é de destacar que o veto perdeu nas constituições seguintes, mantendo-se, salvo algumas exceções, a disciplina exposta³⁴. Por exemplo, a bipartição dos seus motivos entre o interesse público e a inconstitucionalidade permaneceu nas Constituições de 1934 (art. 45, *caput*), 1937 (art. 66, § 1º), 1946 (art. 70, § 1º), 1967 (art. 62, § 1º), 1969 (art. 59, § 1º) e de 1988 (art. 66, § 1º).

Também foi mantida a sanção tácita, variando-se apenas o prazo para a sua realização pelo presidente da República que, para as Cons-

32 Loc. cit., p. 146.

33 *Regime federativo e a república brasileira*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1983. Coleção Temas Brasileiros, v. 48. p. 191-192.

34 Em levantamento estatístico, Rômulo Paes Barreto (O veto nas repúblicas presidencialistas. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, a. 26, v. 103, p. 53, jul./set. 1989) indica que, no intervalo compreendido entre os mandatos do Marechal Dutra ao do Marechal Castelo Branco, houve 496 vetos presidenciais no Brasil.

tituições de 1934 (art. 45, § 1º), de 1946 (art. 70, §§ 1º e 2º) e de 1967 (art. 62, §§ 1º e 2º), era de dez dias úteis, sendo de trinta dias úteis pela Constituição de 1937 (art. 66, §§ 1º e 2º), enquanto que a de 1969 (art. 59, §§ 1º e 2º), a exemplo da atual, fixou-o em quinze dias úteis (art. 66, §§ 1º e 3º).

Igualmente, foi mantida a possibilidade de promulgação pelo Poder Legislativo quando, rejeitado o veto, o presidente da República, dentro de 48 horas, não o fizer, tocando tal competência ora à Presidência da Câmara dos Deputados (CF de 1934, art. 46), ora à Presidência do Senado Federal (CF de 1946, art. 70, § 4º; CF de 1967, art. 62, § 4º; CF de 1969, art. 59, § 5º; CF de 1988, art. 66, § 7º). Destoante a Carta de 1937 que, suprimindo a possibilidade de promulgação pelo Poder Executivo, outorgava à Câmara revisora a competência para, uma vez aprovado o projeto, determinar de logo sua publicação como lei no jornal oficial.

Diverso, no entanto, o quórum qualificado para a rejeição do veto pelo Congresso Nacional. A Constituição de 1934 estatuiu, no seu art. 45, § 2º, que tal apreciação deveria ocorrer separadamente em cada uma das casas legislativas, exigindo-se o voto da maioria absoluta dos seus membros. Tal voltou a ser observado pela Lei Fundamental de 1988 (art. 66, § 4º), com a diferença de que tal sessão seria unicameral e a votação secreta. Já as Constituições de 1937 (art. 66, § 3º), de 1946 (art. 70, § 3º), de 1967 (art. 62, § 3º), e de 1969 (art. 59, § 3º), estabeleceram a exigência de dois terços³⁵.

No particular da Constituição em vigor, é de destacar o aperfeiçoamento do veto parcial que, pelo seu art. 66, § 2º, somente poderá abranger o texto integral de artigo, de parágrafo, de inciso ou de alínea, bem assim o retorno à votação em escrutínio secreto, perfilhando-se, nesta parte, o que constava do art. 62, § 3º, da Constituição de 1967.

Essa providencial cautela fez com que se afastasse, conforme atestou a experiência doutrinária³⁶, outra lamentável prática, qual seja, a de

35 Com exceção da Constituição de 1934, tal apreciação se fazia em sessão conjunta. Os dois terços ali exigidos se referiam aos parlamentares presentes. Apenas a Constituição de 1969 continha previsão de que tal maioria se referia à totalidade dos membros do Congresso Nacional.

36 Cf. José Afonso da Silva (*Direito constitucional positivo*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 1992. p. 461) e Nagib Slaibi Filho (*Direito Constitucional*. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 662). Constata-se exemplo de veto de palavras nos arts. 26, *caput*, 33, II, 71, *caput*, e 118, todos da Lei Complementar nº 35/1979, o que serve para mostrar o desequilíbrio que tal poderia importar, principalmente no contexto de regimes autoritários.

se suprimir palavra ou palavras no contexto de proposição legislativa, alterando-se, a bem da verdade, a manifestação de vontade expressada no processo legislativo. Por exemplo, a supressão da palavra “não” em determinado artigo de projeto de lei era capaz de provocar uma inversão do aprovado pela representação popular.

Encerrando a menção do veto nestas plagas, é de se referenciar Pontes de Miranda que, ao comentar a Constituição de 1969, apontou-lhe três características inarredáveis. Uma delas é a impossibilidade de retratação³⁷, seja modificando sua extensão, seja através da alteração de sua justificativa, ou ainda pela promulgação do texto vetado. Outro passo, destaca-se a competência do Executivo em fiscalizar se o texto enviado para sanção corresponde, exatamente, àquele aprovado pelo Parlamento, de sorte que as alterações impostas ao texto e que são estranhas ao processo legislativo são inexistentes³⁸. Não esquecer ainda que o veto não se faz sem motivação, sendo lícito ao Congresso Nacional recusar recebimento à correspondente mensagem, sem prejuízo do reconhecimento de sanção tácita, se expirado o prazo para tanto³⁹.

4 A COLOCAÇÃO DO PROBLEMA E AS OPINIÕES DOUTRINÁRIAS E JURISPRUDENCIAIS

Feitas essas explanações introdutórias acerca do veto, aqui e noutras plagas, passa-se à indagação: o veto, na qualidade de ato levado a cabo por agente estatal, é suscetível de ser controlado pelo Judiciário sob o prisma de sua eventual ofensa à Constituição?

37 Foram as palavras do autor: “Se o Presidente da República veta em parte a lei, ou pelos fundamentos *a* ou *b*, não mais pode promulgar a lei na parte vetada, nem pretender que se atenda a qualquer fundamento *c* ou *d*. Nem, *a fortiori*, vetar toda a lei e, depois, promulgá-la. [...] Se o Presidente da República veta a lei, no todo, ou em parte, não pode mais promulgar o que vetou. O Congresso Nacional não deve, sequer, levar em consideração os fundamentos novos para vetar. O poder sancionador exerce-se de um jacto, *punctualmente*.” (*Comentários à Constituição de 1967* – com a Emenda nº I, de 1969. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1973. p. 187). O Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de ressaltar o caráter irretirável do veto (Plenário, RP 432, ac. un., Rel. Min. Ari Franco, RDA 70/308). Noutra assentada, mais precisamente na ADIn 1.254/RJ (Pleno, ac. un., Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJU 17.03.2000), pondo-se em relevo a aplicação do instituto da preclusão ao processo legislativo, a Excelsa Corte teve por indevido decreto legislativo que, anos após, desconstituiu deliberação que manteve veto sob alegação da intempestividade deste.

38 Loc. cit., p. 190.

39 Precisa a observação: “Os vetos têm de ter motivos de veto. Não é veto o que se emite sem fundamentação” (loc. cit., p. 191). À luz do art. 62, § 1º, da Constituição pretérita, reproduzido pelo art. 66, § 1º, da atual, Nelson de Sousa Sampaio (Processo legislativo. CARVALHO SANTOS, J. M. de. et al. (Org.). *Repertório enciclopédico do direito brasileiro*. Rio de Janeiro: Borsói, v. XL, 1947. p. 100) menciona que o prazo de quinze dias úteis se refere apenas ao veto, devendo sua motivação ser apresentada nas 48 seguintes àquele. Assim, ter-se-iam duas fases distintas, englobando o veto propriamente dito e suas razões.

A razão de ser do perguntar-se está na singularidade do art. 66, § 1º, da vigente Lei Máxima: assegurar ao presidente da República competência para vetar o projeto de lei, no todo ou em parte, por contrariedade ao interesse público ou por considerá-lo inconstitucional.

Para segmento da doutrina, o exercício do veto constitui competência nitidamente discricionária do presidente da República, qualquer que seja a ordem dos seus motivos. Assim pensa Dagoberto Liberato Cantizano, ao atribuir àquele juízo de oportunidade e conveniência, dizendo: “O critério de julgamento é seu. É muito amplo e eminentemente subjetivo. Qualquer projeto aprovado pelo Legislativo pode ser vetado pelo presidente da República sob a alegação de que, em seu entendimento, é contrário aos interesses nacionais. Pode, também, vetar pelas duas razões: porque é inconstitucional e porque contraria os interesses nacionais. O entendimento a respeito da inconstitucionalidade ou constitucionalidade do projeto de lei também é nitidamente subjetivo. Cabe ao presidente da República, como titular Supremo do Poder Executivo, manifestar-se sobre essa matéria”⁴⁰.

Embora não expressa, a defesa intransigente do caráter subjetivo do veto, ainda que fundado em inconstitucionalidade, desemboca no remate de que descabe, quanto ao desempenho da competência presidencial, qualquer controle do Judiciário. Há, apenas e tão-só, a sua sujeição ao exame parlamentar, como apregoa expressamente a Constituição.

Na hipótese de eventual utilização abusiva, nada mais seria possível senão a apuração da responsabilidade do presidente da República, contanto que seja possível assim fazê-lo nos termos da Lei Maior e da legislação ordinária, hipótese alvitrada, à época da Constituição de 1891, por lição de Amaro Cavalcanti, antes referida.

Mesmo não assumindo posição esclarecedora quanto à apreciação judicial do veto, é possível, a partir de Manoel Gonçalves Ferreira Filho, o esboço de posição diversa da anterior. Ao comentar o art. 59, § 1º, da Constituição de 1969, o autor, no que concerne ao veto por inconstitucionalidade, explicitou: “O primeiro fundamento admitido para

40 *O processo legislativo nas constituições brasileiras e no direito comparado*. Rio de Janeiro: Forense, 1985. p. 255.

o veto é a inconstitucionalidade, ou seja, a contradição entre o projeto e a Constituição. Aqui, então, o veto tem um fundamento estritamente jurídico: a incompatibilidade com lei mais alta⁴¹.

Um pouco mais incisivo, Ives Gandra da Silva Martins⁴² explica que, no particular de inconstitucionalidade, o Constituinte transformou o presidente da República no primeiro guardião da Lei Fundamental, atuando, através do veto, como legislador negativo. Anotou com precisão: “Traja vestimentas semelhantes àquelas usadas pelo Poder Judiciário e, como legislador negativo, não sanciona projeto de lei, em parte ou totalmente considerado inconstitucional”⁴³.

Com um pouco maior de aprofundamento sobre a questão, Gilmar Ferreira Mendes⁴⁴ se manifesta favoravelmente à sujeição ao controle judicial do veto quando fundamentado em inconstitucionalidade.

Diversamente do veto exercido por motivo de interesse público, naquele desempenhado sob o argumento de inconstitucionalidade, não é, o chefe do Poder Executivo, titular da mesma liberdade, tendo em vista a vinculação a que se encontra perante a Constituição.

O autor agrega dois argumentos: a) ao outorgar ao Poder Executivo a aposição de veto por considerar o projeto inconstitucional, a Constituição institui uma competência de enorme significado constitucional, representativa de modelo preventivo de controle de constitucionalidade; b) a submissão do veto à apreciação do Poder Legislativo, cuja análise está ao sabor da maioria política, não solucionaria, por sua vez, o problema constitucional.

Por isso, necessária é a intervenção judicial para velar pelo respeito ao texto constitucional.

Interessante passagem conclusiva do autor: “A indagação que subsiste diz respeito à possibilidade de que se pudesse judicializar a questão constitucional, tendo em vista a aferição da legitimidade ou não do fundamento invocado. Em um sistema de rígida vinculação à Constitui-

41 *Comentários à constituição brasileira*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1983. p. 313.

42 *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 4. v., t. I, 1995. p. 484.

43 Loc. cit., p. 484.

44 O Poder Executivo e o Poder Legislativo no controle de constitucionalidade. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, a. 34, n. 134, p. 14, abr./jun. 1997.

ção, parece plausível admitir, pelo menos, que a maioria que garantiu a aprovação da lei deveria ter a possibilidade de instaurar tal controvérsia. Quanto ao instrumento processual adequado, deve-se mencionar que o Supremo Tribunal Federal tem admitido a utilização do mandado de segurança em situações típicas de conflitos entre órgãos. Assim, esse controle político de legitimidade também estaria submetido ao controle judicial⁴⁵.

Na jurisprudência, o assunto foi alvo de discussão pelo Supremo Tribunal Federal na ADPF 1-7/RJ⁴⁶. Tratava-se da impugnação, por parte do Partido Comunista do Brasil – PC do B, de ato do chefe do Poder Executivo do Município do Rio de Janeiro que após veto a dispositivo integrante de projeto de lei aprovado pela Câmara Municipal, relacionado ao IPTU.

Entendeu-se, na oportunidade, que a postura estatal atacada não poderia ser enquadrada no conceito de ato do Poder Público, para os fins do art. 1º da Lei nº 9.882/1999, bem como não competir ao Judiciário examinar a legitimidade de veto, ainda que sob a ótica de inconstitucionalidade, antes de sua apreciação pelo Poder Legislativo.

Além desses fundamentos, constou do voto do relator categórica afirmação: “O exercício da faculdade de apor veto, total ou parcial, a projeto de lei aprovado pelo Poder Legislativo, manifesta, no sistema constitucional pátrio, a independência do Poder Executivo e a índole política do ato praticado, quer quando o motivo do veto for a contrariedade ao interesse público do projeto de lei, em sua integralidade ou em parte, quer quando contra ele se invoca fundamento de inconstitucionalidade. Se, no último caso, se pode, também, reconhecer a contribuição do Poder Executivo, no sentido de preservar a higidez da ordem jurídica fundada no respeito à Constituição, decerto, tal não esvazia o caráter político do ato de vetar”.

Percebe-se, assim, que, independente de sua motivação, contrariedade ao interesse público ou ofensa à Constituição, o veto constitui proceder emanado do juízo político do presidente da República e, por

45 Loc. cit., p. 14. De destacar a enumeração, feita por Alexandre Moraes (*Direito constitucional*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2000. p. 519), das diversas correntes doutrinárias que se debatem acerca da natureza jurídica do veto, com a indicação explícita dos respectivos defensores.

46 Pleno, v.u., Rel. Min. Néri da Silveira, DJU 07.11.2003.

isso, defeso o seu controle judicial. A princípio, este foi o convencimento do Pretório Excelso⁴⁷.

5 A ANÁLISE DAS DIVERSAS ORIENTAÇÕES

A descrição da doutrina e da jurisprudência pátria aponta, portanto, a existência de duas orientações. A primeira delas está em que o veto, seja aquele movido para salvaguardar o interesse público, seja o decorrente da verificação de possível inconstitucionalidade, representa a afirmação da vontade política do chefe do Poder Executivo. Sendo assim, inviável o controle jurisdicional, porquanto haveria intervenção em seara em que predomina juízo de oportunidade e conveniência.

Noutra direção está o pensar de que, no particular do veto por inconstitucionalidade, a matéria se distancia da discricionariedade do Poder Executivo, ingressando na província da vinculação ao sistema jurídico. Daí que, por via de regra, seria admissível transpor a fiscalização do exercício de tal competência à ribalta judicial.

Para avaliar tais posições, faz-se preciso a descrição de dois modelos estrangeiros, quais sejam, o argentino e o lusitano.

Na Argentina, percebe-se da consulta à doutrina a singularidade de que o veto se insere dentro da competência discricionária do Poder Executivo, cujo controle, movido pela avaliação política, pertence unicamente ao Congresso.

Esclarecedor o ensinamento de Gregorio Badeni: “O veto constitui uma faculdade discricionária do Poder Executivo, insuscetível de controle judicial, dada sua natureza essencialmente política. Seu exercício se

47 De averbar que, em 14 de fevereiro do corrente ano, o Min. Sepúlveda Pertence, ao votar como relator durante o julgamento conjunto das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs 2.154 e 2.258 (ver notícia no *Informativo STF* nº 456), entendeu não haver inconstitucionalidade por omissão em veto presidencial à redação proposta ao *caput* do art. 17 e aos §§ 1º e 2º do art. 18 da Lei nº 9.868/1999, os quais previam a ciência, mediante publicação no Diário Oficial e no Diário da Justiça, da propositura de ação declaratória de constitucionalidade, para que os demais legitimados para ação declaratória de inconstitucionalidade pudessem intervir. Entendeu referido Magistrado que assim se impunha por o veto se harmonizar à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal na ADC 1. Não realizamos nestas linhas uma análise mais aprofundada do questionamento, haja vista não ter sido possível a obtenção da íntegra do voto, estando o julgamento suspenso por pedido de vista formulado pela Min. Cármen Lúcia. Não obstante, pode-se inferir, ao menos embrionariamente, o esboçar duma tendência à admissão do controle de constitucionalidade da competência de vetar.

pode exteriorizar frente a qualquer projeto legal aprovado pelas câmaras do Congresso, com a ressalva prevista no art. 40 da Constituição⁴⁸.

Essa constatação se apóia na circunstância de que a Constituição da nação⁴⁹ vizinha incorporou o veto nos moldes do modelo norte-americano, encarando-o apenas como mera manifestação de discordância do Executivo com a proposição legislativa, na qualidade de co-gestor do interesse nacional.

Com efeito, o art. I, Seção VII, da Constituição de 1787, ao prever o veto, não indaga da qualidade das razões do presidente da República. O dispositivo fala de objeções, sem mencionar que se tratem de questões acerca do respeito à Constituição.

Isso conduziu a que Bernard Schwartz⁵⁰ pudesse observar que, no exercício do poder de veto, o presidente da República encara o projeto de lei apresentado de maneira idêntica à dos parlamentares quando votam determinadas propostas, podendo, então, assentar-se que aquele poderá aprovar ou vetar proposição legislativa por motivos puramente pessoais.

Bastante oposto é o sistema estruturado pela Constituição da República Portuguesa. Esta consagra duas espécies de veto, consistentes, naquele, por inconstitucionalidade e no político⁵¹.

O dito político está no art. 136/1, ao prescrever que o presidente da República, no prazo de vinte dias, contado do recebimento de qualquer decreto da Assembléia da República para ser promulgado como lei, ou da publicação da decisão do Tribunal Constitucional que não se pronuncie pela inconstitucionalidade de norma dele constante, deve

48 "El veto constituye una facultad discrecional del Poder Ejecutivo, insusceptible de control judicial dada su naturaleza esencialmente política. Su ejercicio se puede exteriorizar frente a cualquier proyecto legal aprobado por las cámaras del Congreso, con la salvedad prevista en el art. 40 de la Constitución" (*Tratado de derecho constitucional*. Buenos Aires: La Ley, t. II, 2004. p. 1075). A exceção constante do art. 40 está em que, nos projetos de lei submetidos à consulta popular, a possibilidade de veto está excluída.

49 A forte influência da Constituição de 1787 na Lei Máxima da Argentina pode ser bem sentida através do art. 31 desta, o qual muito se aparenta com o art. VI, Seção II, daquela, ao enfatizar que a Constituição, bem assim as leis e tratados que se elaborem com base nesta, serão a suprema lei do País.

50 *Direito constitucional americano*. Rio de Janeiro: Forense, 1966. p. 129.

51 A denominação é haurida de Jorge de Miranda (*Manual de direito constitucional – Actividade constitucional do Estado*. 2. ed. Coimbra: Coimbra, 2000. p. 286 ss.). Sem maior abordagem, constata-se em Carlos Augusto Alcântara Machado (*Direito constitucional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 251), no mesmo sentido, alude aos espécimes veto político e veto jurídico.

optar entre lavrar o ato de promulgação como lei, ou, em assim não concordando, exercer o direito de veto, solicitando nova apreciação em mensagem fundamentada. Tal faculdade, nos casos de decreto do Governo, é de ser exercida dentro de quarenta dias.

Caso a Assembléia da República confirme o texto vetado por maioria absoluta dos seus membros no exercício efetivo de suas funções, ou de dois terços dos presentes, nas matérias enumeradas no art. 136/3, deverá o presidente da República promulgar o diploma no prazo de oito dias, computado de sua recepção⁵².

A outra modalidade é objeto do instituto da fiscalização preventiva da constitucionalidade. Conforme o art. 278/1 da CRP, o presidente da República pode solicitar ao Tribunal Constitucional a apreciação preventiva da constitucionalidade de qualquer norma de tratado internacional que lhe tenha sido submetido para ratificação, de decreto enviado para promulgação como lei ou como decreto-lei, ou ainda de acordo internacional cujo decreto de aprovação lhe tenha sido remetido para assinatura, o que deverá ocorrer no interstício de oito dias, contado da sua recepção.

Poderão, igualmente, dirigir-se ao Tribunal Constitucional: a) os Ministros da República, requerendo a apreciação preventiva da constitucionalidade de qualquer norma constante de decreto legislativo regional ou de decreto regulamentar de lei geral da República (art. 278/3); b) o Primeiro Ministro, ou um quinto dos Deputados em efetivo exercício na Assembléia da República, de norma constante de decreto remetido para publicação como lei orgânica (art. 278/4).

Disciplinando a eficácia da deliberação do Tribunal Constitucional, quando houver pronúncia de inconstitucionalidade, relacionada à norma de qualquer decreto ou acordo internacional, o art. 279/1 impõe ao presidente da República o dever de exarar veto. Neste caso, para que a promulgação venha a ocorrer, indispensável reformulação, através do expurgo da norma tida por inconstitucional⁵³, ou confirmação, a qual se dá pela deliberação da maioria de dois terços dos membros presentes

52 O veto a decreto do Governo escapa ao posterior exame da Assembléia da República.

53 Em caso de reformulação, o art. 279/3 da CRP permite ao Presidente da República, ou ao respectivo Ministro, postular novo pedido de decisão ao Tribunal Constitucional.

da Assembléia da República, desde que superior à maioria absoluta dos Deputados na efetividade de suas funções (art. 279/2).

Na hipótese de veto por inconstitucionalidade incidente sobre norma constante de tratado, faz-se imprescindível o assentimento da Assembléia da República pela maioria antes mencionada (art. 279/4).

Cuidam-se os vetos por inconstitucionalidade⁵⁴ e políticos, como a propósito observou Jorge de Miranda⁵⁵, de institutos distintos, cada qual com regime jurídico próprio⁵⁶.

Daí se segue que, no veto por inconstitucionalidade, está-se diante de autêntico mecanismo integrante do conjunto da fiscalização de constitucionalidade, não existindo discricionariedade em prol do presidente da República frente à decisão do Tribunal Constitucional que propenda pelo reconhecimento de inconstitucionalidade. A liberdade, a que se refere Jorge de Miranda, às fls. 287 da obra invocada, limita-se à ativação ou não, pelo presidente da República, da fiscalização preventiva. E só.

Não se desconhece que, nos termos aqui detalhados, pode-se concluir que o modelo português, deliberadamente, optou por fazer preponderar sobre o princípio da constitucionalidade, informador da atuação

54 O veto por inconstitucionalidade encontrou ressonância na América Latina. É de ver que o art. 154 da Constituição Política da República do Equador, no seu art. 154, dispõe que, se a objeção do Presidente da República a projeto de lei se fundar em sua inconstitucionalidade total ou parcial, provocará o Tribunal Constitucional para que sobre o assunto decida dentro de trinta dias. Reconhecendo-se a inconstitucionalidade total, o projeto será arquivado, enquanto que se advier declaração parcial de inconstitucionalidade, deverá o Congresso Nacional saná-las como pressuposto para o envio do projeto para sanção. Rechaçando o Tribunal Constitucional a alegação de inconstitucionalidade, o Congresso Nacional ordenará sua promulgação. Observa-se, portanto, que o princípio da constitucionalidade aqui prepondera tanto sobre o da representatividade quanto o da discricionariedade presidencial. Muito embora, à primeira vista, assemelhe-se a reenvio. O art. 214 da Constituição da República Bolivariana da Venezuela prevê tipo específico de veto, facultando ao Presidente da República, dentro de dez dias do recebimento do projeto, solicitar, com a aquiescência do Conselho de Ministros, à Assembléia Nacional que modifique toda ou algumas das disposições do projeto de lei, o que somente poderá ser superado mediante a votação contrária da maioria absoluta dos deputados presentes. Contempla-se, também, na hipótese do Presidente da República, visualizar inconstitucionalidade, a possibilidade de, no mesmo prazo, dirigir pedido de pronunciamento à Sala Constitucional do Tribunal Supremo de Justiça, a qual decidirá no prazo de quinze dias. Afastando o órgão judicial a inconstitucionalidade, ou não decidindo dentro do lapso constitucionalmente assinado, o Presidente deverá exarar o ato de promulgação dentro de cinco dias.

55 *Manual de direito constitucional – Actividade constitucional do Estado*. 2. ed. Coimbra: Coimbra, 2000. p. 286-287.

56 A autonomia de tais espécies de veto está bem delineada no sistema jurídico lusitano pela dualidade de procedimentos e prazos para a emissão de cada uma delas. Sem embargo disto, não se pode esquecer de que o veto político possui precedência sobre o por inconstitucionalidade, já que, mesmo expirado o prazo de oito dias para o requerimento da fiscalização preventiva, ou, requerida esta, não houver pronúncia de inconstitucionalidade, poderá o Presidente da República manifestar a competência de veto político, para a qual está demarcado o intervalo de tempo de vinte dias.

do presidente da República, em cumprimento ao decidido pelo Tribunal Constitucional, o postulado democrático (representativo).

Essa escolha, porém, não evitou ponderáveis inquietações na seara doutrinária.

Marcelo Rebelo de Sousa e José de Melo Alexandrino⁵⁷, não obstante reconhecerem a prevalência da confirmação do texto vetado pela Assembléia da República, lançam o questionamento de que, na hipótese do Tribunal Constitucional, consensualmente, realizar apreciação estritamente jurídica, poderia ou não o parlamento se sobrepor a tal pronúncia. Caso a deliberação do Tribunal Constitucional se dê de maneira dissente e com conotação política, forçoso aceitar o predomínio do julgamento político do Legislativo.

Incidindo o veto por inconstitucionalidade sobre texto oriundo de assembleia legislativa regional, tais autores entendem pela não-possibilidade de sua superação. São as suas palavras: “Aqui ainda pelo facto de ser acrescidamente contestável a possibilidade de confirmação do voto pelas assembleias legislativas regionais. Não tanto pela intervenção dos Ministros da República, mas pela do Tribunal Constitucional, órgão de soberania de carácter jurisdicional, que se admite que possa ver seu juízo superado pelo juízo político de outro órgão de soberania, mas com extrema dificuldade, lógica e substancial, por um órgão regional, ainda que de governo próprio e base electiva”⁵⁸.

Da mesma forma, Canotilho⁵⁹ é bem claro em acentuar que, em virtude da relevância de que são dotadas as decisões do Tribunal Constitucional, o ato de sobrepujar veto por inconstitucionalidade poderá trazer graves inconvenientes. São eles: a) o estabelecimento duma presunção de inconstitucionalidade, a qual alcança máxima importância em se tratando de direitos, liberdades e garantias; b) o pronunciamento de inconstitucionalidade constitui pressuposto para o recurso obrigatório do Ministério Público, na forma do art. 280/5 da CRP⁶⁰.

57 *Constituição da República Portuguesa comentada*. Lisboa: Lex, 2000. p. 417.

58 Loc. cit., p. 416, nota de rodapé 294.

59 *Direito constitucional*. 5. ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1992. p. 1098.

60 O dispositivo, inserto na disciplina da fiscalização concreta da constitucionalidade e ilegalidade, prevê recurso para o Tribunal Constitucional das decisões que apliquem norma anteriormente julgada inconstitucional ou ilegal por este, o qual é obrigatório para o Ministério Público.

Isso sem contar que o Tribunal Constitucional, no controle sucessivo, seja no plano abstrato ou concreto, poderá novamente declarar inconstitucional o texto vetado, sendo de salientar que, na fiscalização abstrata da constitucionalidade, o presidente da República figura como um dos legitimados para ativá-la, de acordo com o art. 281/2 da CRP. Aliás, o Tribunal Constitucional, no Ac. 85/1985, relatado pelo Conselheiro Vital Moreira, espancou quaisquer dúvidas que ainda pudessem surgir quanto à possibilidade de fiscalização abstrata sucessiva sobre normas já examinadas em sede de fiscalização preventiva, revelando-se pela afirmativa⁶¹.

Mais incisivo é o posicionamento de Jorge de Miranda⁶². Este, referindo-se ao veto por inconstitucionalidade, expressa que, uma vez confirmado o texto vetado pela Assembléia da República, caberá ao presidente da República deliberar se o promulga ou não. Não há obrigatoriedade de promulgação. Tal é uma decorrência da elevada distinção que o Tribunal Constitucional ocupa na guarda da Constituição.

Dentre as observações do autor, interessante é a transcrição do trecho seguinte: “A promulgação é livre e leva consigo um sentido de sanção: como a vontade da Assembléia da República, mesmo reiterada e reforçada em maioria qualificada, não consegue só por si ultrapassar a pronúncia do Tribunal Constitucional, o acto do presidente da República promulgando é algo que acresce, que traz um elemento novo, que vale em termos verdadeiramente positivos”⁶³.

Disso tudo, se nos permite, com segurança, rematar que, no veto derivado por inconstitucionalidade, há autêntico mecanismo de defesa

61 Digno de transcrição trecho da ementa: “I – Os acórdãos do Tribunal Constitucional produzidos em sede de fiscalização preventiva não são ‘meros pareceres’; são decisões com natureza idêntica (embora com diversos efeitos) a dos restantes acórdãos. E o Tribunal Constitucional pode pronunciar-se, em fiscalização abstracta sucessiva, sobre a constitucionalidade de normas que já apreciara em fiscalização preventiva. Isto decorre directamente da natureza do controlo da constitucionalidade, que consiste em apreciar e declarar (ou não) a inconstitucionalidade e não em declarar a constitucionalidade. Por isso, as únicas decisões do Tribunal Constitucional em matéria de controlo de constitucionalidade que impedem que a questão venha a ser novamente apreciada são as que, em fiscalização sucessiva abstracta, ‘declara a inconstitucionalidade’; mas e pela simples razão de que então as normas deixam de vigorar, desaparecendo portanto a possibilidade de virem a ser de novo fiscalizadas” (m.v., J. 29.05.1985, com publicação no Diário da República, edição de 25.06.1985. Disponível em: www.dgsi.pt. Acesso em: 11.12.2006). De observar-se que a decisão contou com seis votos vencidos, emanados dos Conselheiros Costa Mesquita, Cardoso da Costa, Messias Bento, Mário Afonso, Raul Mateus e Marques Guedes.

62 *Manual de direito constitucional – Actividade constitucional do Estado*. Coimbra: Coimbra, t. V, 2000. p. 295.

63 Loc. cit., p. 295.

da Constituição. Não se trata, portanto, de competência de cunho discricionário, mas de contornos estritamente vinculados. Isto é assim porque, em tal situação, o Executivo realiza verdadeira interpretação da Lei Fundamental, apanágio que não lhe pode ser negado⁶⁴.

Aliás, não foi à toa crítica de Barbalho, linhas atrás referida, no sentido de que o acréscimo à competência de veto da restrição de inconstitucionalidade era capaz de desnaturar o instituto nos moldes da sua adoção sob inspiração da Constituição norte-americana de 1787, para a qual aquele representa o direito de objeção do presidente da República ao projeto de lei.

Não se podendo afastar do veto por inconstitucionalidade a indispensável subordinação dos agentes estatais à Lei Fundamental, é plenamente aceitável que, nas hipóteses de inconstitucionalidade evidente, ou quando, em sentido contrário, haja interpretação do Supremo Tribunal Federal, possa o veto, não rejeitado pela apreciação parlamentar, ser submetido ao controle judicial de constitucionalidade.

Não se alegue, em contraposição à opinião acima, que o veto, por dizer respeito ao relacionamento entre governo e parlamento no procedimento de elaboração das leis, cuida-se de ato político⁶⁵ e, portanto, só por só, imune ao controle jurisdicional.

Absolutamente. De há muito resta abalada a imunidade de questionamento dos atos políticos, emanados no exercício da denominada função governativa. Nos albores da vigência da Constituição de 1891, Rui Barbosa⁶⁶, ao dirigir insurgência contra reformas e de-

64 Francisco Campos, já faz um certo tempo, asseverava que “a Constituição reconhece manifestamente aos Poderes Executivo e Legislativo a faculdade de interpretá-la e de decidir, de acordo com a sua interpretação, as questões relativas à esfera de competência da sua autoridade” (*Direito constitucional*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos S/A, v. I, 1956. p. 442-443). É correto que este autor se refere, um pouco adiante, que tais segmentos estatais podem julgar da constitucionalidade de seus atos com inteira independência. Isso, entretanto, não pode ser compreendido como uma tentativa de eliminação da correspondente revisão judicial, até porque seria negar a possibilidade, à época já reconhecida com base nas lições americanas, do Judiciário controlar a compatibilidade com a Constituição de normas legais.

65 A título ilustrativo, é de ser indicado que o Conselho de Estado da França, no que concerne à delimitação do conjunto de atos de governo, os quais estariam imunes ao controle jurisdicional, adotou o modelo de elaboração de lista, dividido em duas partes. A primeira delas condiz com os atos que envolvam as relações entre o Governo e o Parlamento, na qual são encontradas as decisões relativas à participação governamental na função legislativa. Para tanto, consultar M. Long, P. Weil, G. Braibant, P. Devolve e B. Genevois (*Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*. 11. ed. Paris: Dalloz, 1996. p. 19-21).

66 Da defesa dos atingidos pelos atos excepcionais, cujo desenvolvimento sucedeu perante a Justiça Federal, destacam-se as passagens, a saber: “Atos políticos do Congresso, ou do Executivo, na acepção em que esse qualificativo traduz exceção à competência da justiça, consideram-se aqueles, a respeito dos quais a lei

missões de 7 e 12 de abril de 1892, levadas a cabo pelo governo de Floriano Peixoto sob o respaldo de voto parlamentar de 21 de janeiro do mesmo ano, afirmou que a exclusão do controle jurisdicional do ato político se reporta àqueles para os quais se confiou a matéria ao juízo sensato do poder, e de cujo exercício não resulta lesão a direitos individuais. Caso estes sejam atingidos, a exceção da natureza política do ato não subsiste diante da competência revisora dos tribunais. Suponha-se, por exemplo, que, com base em declaração de guerra, o presidente da República resolva confiscar propriedade individual, recusando o direito à indenização. A natureza política do ato importaria no afastamento do prejudicado da tutela judicial? O lógico e razoável seria que não.

Décadas mais tarde, a lição acima ecoou na pena de Eduardo García de Enterría⁶⁷, ao frisar, com base no princípio da tutela jurisdicional efetiva, consagrado em várias constituições do continente europeu, que não mais se pode distinguir, dentre os departamentos estatais, um setor impermeável à sindicância jurisdicional, por exercer atividade tizada da qualificação de política ou de governo.

Ora, inegável e atual exemplo da admissibilidade do controle dos atos políticos está justamente na jurisdição constitucional, principalmente na parte que, indo além da proteção de direitos subjetivos, visa aferir a compatibilidade de lei ou ato normativo com a Constituição, excluindo do sistema jurídico norma com esta incompatível.

Reconhecer a desarmonia de uma lei, por afrontar o texto magno, é atividade que visa ao controle do Poder Legislativo em sua função típica, cuja natureza política não é sonegável. E o que mais grave se apresenta é que, na fiscalização constitucional abstrata, a atuação do tribunal ou corte constitucional vai além da defesa de direito subjetivo do prejudicado. Espraia em detrimento da vigência do ato legislativo com eficácia geral.

confiou a matéria à discricção prudencial do poder, e o exercício dela não lesa direitos constitucionais do indivíduo. Em prejuízo destes, o direito constitucional não permite arbítrio a nenhum dos poderes. Se o ato não é daqueles que a Constituição deixou à discricção da autoridade, ou se, *ainda que o seja*, contravém às garantias individuais, o caráter político da função não esbulha do recurso reparador as pessoas agravadas. [...] *A violação de garantias individuais, perpetrada à sombra de funções políticas, não é imune à ação dos tribunais. A estes compete sempre verificar se a atribuição política, invocada pelo excepcionante, abrange em seus limites a faculdade exercida*" (Atos inconstitucionais. 2. ed. Campinas: Russell, 2004. p. 118-119).

67 *La lucha contra las inmunidades del poder*. 3. ed. Madri: Civitas, 1983. p. 50-78.

Amostra insofismável de que os atos políticos não estão excluídos de revisão pelo Judiciário centra-se no art. 49, V, da CF, o qual diz ser da competência exclusiva do Congresso Nacional sustar os atos normativos que exorbitem do poder regulamentar ou dos limites da delegação legislativa (lei delegada). Trata-se de autêntica função de controle do Poder Legislativo sobre atributo do Executivo, cujo colorido de ato político ou de governo é irrecusável.

A princípio, poder-se-ia aduzir que o parlamento, uma vez exercitando competência própria, deferida a nível constitucional, estaria liberto de futura censura judicial.

Porém, tal não é assim. Sob a alegação de haver o Constituinte, de maneira precisa, delimitado os pressupostos autorizadores para o exercício dessa faculdade, não haveria que se cogitar de ampla discricionariedade. Cabível, por isso, o reexame judicial.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal, em mais de uma oportunidade⁶⁸, conheceu de ação direta de inconstitucionalidade para examinar se, no manuseio dessa competência, o Congresso se portou em conformidade com a Lei Máxima.

De conseguinte, não se afigura despropositado cogitar que, no veto lastreado em vício de inconstitucionalidade no projeto, possa sobrevir revisão judicial.

A vinculação dos poderes estatais à Constituição respalda a assertiva.

Assentada, em tom de remate, a premissa de que o veto por inconstitucionalidade se sujeita ao crivo da jurisdição, interessante investigar qual o remédio para tanto.

Recordou Gilmar Mendes, no curso do trabalho aqui referenciado, que o Supremo Tribunal Federal tem admitido, em situações de conflito entre órgãos políticos, o manejo da ação de mandado de segurança.

68 Ver as ADIns 748/RS (Pleno, m.v., Rel. Min. Celso de Mello, DJU 06.11.1992, p. 20105), 1.553/DF (v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, DJU 17.09.2004, p. 52) e 3.352/DF (Pleno, m.v., Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJU 15.04.2005, p. 05). Na ementa do primeiro dos julgados, pode-se, com clareza, vislumbrar a tendência esposada pelo Pretório Excelso: "O exame da constitucionalidade do decreto legislativo que suspende a eficácia de ato do Poder Executivo impõe a análise, pelo Supremo Tribunal Federal, dos pressupostos do exercício dessa excepcional competência deferida à instituição parlamentar. Cabe à Corte Suprema, em consequência, verificar se os atos normativos emanados do Executivo ajustam-se, ou não, aos limites do poder regulamentar ou aos da delegação legislativa".

Citou precedente no MS 20.257/DF⁶⁹, no qual o Plenário, acatando voto dissidente do Ministro Moreira Alves, inclinou-se pela admissibilidade da utilização de tal via para o fim de impedir que o Congresso Nacional, por seu presidente, pusesse em votação emenda constitucional que supostamente enfrentava cláusula pétrea do art. 47, § 1º, da Constituição de 1969.

Por outro lado, o Pretório Excelso, mediante decisão singular do Ministro Sepúlveda Pertence, ao apreciar liminar no MS 22.702-8/DF⁷⁰, impetrado pelo Partido Progressista Brasileiro – PPB, contra ato dos Presidentes da Câmara Federal e do Senado Federal que deliberou pela convocação extraordinária do Congresso Nacional no princípio de 1997, manifestou pensar no sentido de que a via do art. 5º, LXX, a, da Lei Básica assegura aos partidos políticos, com representação perante o Congresso Nacional, pleitear direitos seus supostamente violados no processo legislativo.

Demais do aludido escólio doutrinário, bem assim dos precedentes citados, recuarem a período anterior ao ano de 1999, parece-me que, ao implicar à superação do veto promulgação de texto legislativo, munição de eficácia geral, mais adequado se afigura a utilização, para solução de eventual problema, de instrumento inerente à fiscalização abstrata.

O mandado de segurança, por respeitar à solução de lide, isto é, de conflito de interesses qualificado por pretensão resistida, poderia enfrentar o óbice da inexistência de tal pressuposto.

No plano da fiscalização abstrata, certo é que estaria excluída a ação direta de inconstitucionalidade, haja vista que esta pressupõe o ataque a texto objeto de promulgação. Com maior razão, e pelo mesmo motivo, descaberia cogitar da ação declaratória de constitucionalidade.

69 Publicada no DJU de 27.02.1981, a ementa do julgado, na parte que ora nos interessa, ostenta a seguinte redação: “Cabimento do mandado de segurança em hipóteses em que a vedação constitucional se dirige ao próprio processamento da lei ou da emenda, vedando a sua apresentação (como é o caso previsto no parágrafo único do art. 57) ou a sua deliberação (como na espécie). Nesses casos, a inconstitucionalidade diz respeito ao próprio andamento do processo legislativo, e isso porque a Constituição não quer – em face da gravidade dessas deliberações, se consumadas – que sequer se chegue à deliberação, proibindo-a taxativamente. A inconstitucionalidade, se ocorrente, já existe antes de o projeto ou de a proposta se transformar ou em lei ou em emenda constitucional, porque o próprio processamento já desrespeita, frontalmente, a Constituição”.

70 DJU de 03.02.1997. O feito teve sua extinção, por superveniente falta de interesse, decretada por despacho publicado no DJU de 06.12.2000.

Contudo, não se pode perder de vista que, com a Lei nº 9.882, de 03.12.1999, foi finalmente instituída a arguição de descumprimento de preceito fundamental, contemplada pelo art. 102, § 1º, da Constituição.

Ao se referir à expressão ato do Poder Público, constante do *caput* do referido diploma, o legislador, ao integrar o texto sobranceiro, pretendeu, sem sombra de dúvida, abranger, sob o raio de ação da nova medida, outros atos estatais, não suscetíveis de impugnação mediante ação direta de inconstitucionalidade ou declaratória de constitucionalidade.

Essa a percepção cristalina de André Ramos Tavares: “De qualquer forma, a inovação mais cara ao sistema parece ser a de abarcar toda e qualquer espécie de ato derivado de atuação de algum dos poderes ou órgãos ou entidades do Estado. Essa compreensão ampla permite açambarcar atividades estatais que, até então, encontravam-se imunes ao controle concentrado da constitucionalidade, não obstante, em muitos casos, tratar-se de comportamentos de extrema relevância para o Estado e a sociedade”⁷¹.

Pode-se aduzir, em detrimento dessa visão, o deliberado na ADPF 1/DF. De argumentar, todavia, que, na situação vivenciada naqueles autos, de qualquer maneira, não poderia a súplica lograr conhecimento. Isto porque o veto em questão ainda não tinha sido submetido ao exame do Legislativo, o qual necessariamente precede ao judicial.

Não se desconhece ainda que, no mencionado julgamento, o eminente relator frisou que o veto, qualquer que se apresente o seu motivo, inclusive quando se funde em inconstitucionalidade, é ato confiado à independência do Poder Executivo, estando excluído da verificação de sua legitimidade pelo Judiciário.

Tal orientação, demais de superada hodiernamente, apenas expressa, no particular, o entendimento pessoal de dito magistrado.

Prova disso é que o Supremo Tribunal Federal, na ADPF 46⁷², esboçou mudança de posição. Muito embora se cuide de decisão mono-

71 *Tratado da arguição de preceito fundamental*. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 313. Semelhante pensar é manifestado por Roberto Mendes Mandelli Júnior (*Arguição de descumprimento de preceito fundamental – instrumento de proteção dos direitos fundamentais e da Constituição*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 123-125), ao salientar que a ADPF possui serventia para a fiscalização de atos não normativos do Poder Público, incluídos nestes os ditos políticos, procedendo à crítica do deliberado pelo Supremo Tribunal Federal na citada ADPF 1/RJ.

72 Ver despacho do Min. Celso de Mello no DJU I 04.05.2004.

crática, restou afirmado o cabimento, em tese, da medida ajuizada contra veto, emanado do Exmo. Sr. Presidente da República, de proposição legislativa, destinada à fixação das diretrizes da lei orçamentária para o ano de 2004, a qual não observava o previsto na EC 29/2000 com relação aos gastos para a saúde.

O mais interessante de tudo é que, ao que parece, o subscritor de tal despacho não distinguiu, dentre as hipóteses de veto, o fundado no interesse público daquele lastreado em inconstitucionalidade, o que somente robustece o ponto de vista aqui defendido.

Como se pode ver do teor da deliberação em causa, a imperiosa missão de concretização dos direitos fundamentais representou ponto decisivo para ensejar a intervenção do Judiciário.

Em sendo assim, a ADPF não pode, apressadamente e sem mais aprofundada análise, vir a ser desconsiderada como meio adequado ao controle jurisdicional do veto.

6 SÍNTESE CONCLUSIVA

Diante das considerações expostas, é possível sustentar-se:

- a) consubstanciando-se em juízo de desaprovação do Poder Executivo a projeto de lei emanado do corpo legislativo, o veto, atualmente em decadência nos regimes parlamentaristas, está previsto, sob a modalidade suspensiva ou condicional, pelas Constituições que adotam o modelo presidencialista, funcionando, na atualidade, como mecanismo hábil para assegurar a co-participação do Executivo no processo legislativo;
- b) nalguns países parlamentaristas, com ênfase para a Itália e a França, ao lugar do veto, é consagrado o poder de reenvio, o qual consiste em pleito de nova deliberação do projeto pelo Parlamento, deduzido sob a ótica de inconveniência, ou, ainda, de inconstitucionalidade, cuja não acolhida resulta no dever de promulgar;
- c) nestas plagas, desde a Constituição Imperial, o nosso sistema jurídico acolhe o veto, cujas razões, a partir da Constituição de 1891, podem resultar de contrariedade ao interesse público ou de inconstitucionalidade, bem assim sua incidência

poderá restringir-se à parte do projeto de lei, contanto que abranja texto integral de artigo, parágrafo, inciso ou alínea;

- d) a despeito de controvérsia ainda não definitivamente solucionada nos âmbitos doutrinário e jurisprudencial, é de vislumbrar-se que o veto por inconstitucionalidade, ao ser confrontado com o louvado pela contrariedade ao interesse público, representa mecanismo mediante o qual o presidente da República se habilita à realização de verdadeiro controle da compatibilidade do projeto aprovado com a Lei Máxima, sobressaindo, assim, o seu caráter de vinculação e não de mera discricionariedade; desse modo, não se descarta ser concebível a sua revisão judicial;
- e) muito embora existam precedentes relativos ao ajuizamento de mandado de segurança no particular de desinteligências surgidas durante o processo legislativo, o considerar-se a eficácia geral decorrente da rejeição de veto implica que tal revisão se faça através da utilização de mecanismos afeitos à fiscalização abstrata; dentre estes, sobressai-se a argüição de descumprimento de preceito fundamental, prevista no art. 102, § 1º, da Lei Básica, cujo cabimento, nos termos do art. 1º, *caput*, da Lei nº 9.882/1999, dirige-se à impugnação de atos do Poder Público, normativos ou não, sendo, nesse contexto, plenamente admissível a inserção do veto por inconstitucionalidade.