

A desconhecida história do papel do Senado na representação interventiva (e seu legado ao controle abstrato de constitucionalidade)

The unknown history of the Senate role in interventional representation (and its legacy to abstract judicial review)

Fábio Carvalho Leite*

Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro - RJ, Brasil

1. Introdução

A história do controle de constitucionalidade no Brasil, tal como narrada pela doutrina, não apresenta (num quadro geral) divergências significativas. A narrativa segue um roteiro semelhante nas obras de referência, pautado nos dispositivos de cada texto constitucional e nos comentários de reconhecidos autores de cada época. Há pouca investigação empírica, o que não chega a comprometer toda a narrativa, mas certamente uma parte dela, em especial aquela relativa à competência do Senado para suspender a execução de leis declaradas inconstitucionais pelo STF.

Esta competência do Senado foi uma novidade trazida pela Constituição de 1934, a partir de questões debatidas no seio da Subcomissão do Itamaraty, encarregada de elaborar um anteprojeto a ser apresentado à Assembleia Constituinte. O propósito era claro: resolver o problema decorrente do fato de as declarações de inconstitucionalidade, mesmo quando proferidas pelo

* Doutor em Direito Público pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Professor Associado do Departamento de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio). E-mail: fabiojur@puc-rio.br.

STF, ficarem restritas às partes do processo. Tratava-se de um mecanismo voltado ao controle concreto-difuso.

Com o advento da representação de inconstitucionalidade, criada pela emenda constitucional (EC) nº 16, de 1965, e reproduzida nas Constituições de 1967 e 1969 (formalmente: Emenda Constitucional nº 1/69), a questão deixou de ser simples. Como registra Clève, “[d]urante algum tempo houve dúvida a respeito da competência do Senado, se abrangente também das declarações de inconstitucionalidade em tese, ou se pertinente apenas às declarações de inconstitucionalidade in casu”¹. Esta dúvida, segundo a doutrina, teria sido encerrada em 1977², quando então passou-se a “atribuir eficácia geral à decisão de inconstitucionalidade proferida em sede de controle abstrato, procedendo-se à redução teleológica do disposto no art. 42, VII, da Constituição de 1967/69 [relativo à competência do Senado]”³.

A representação interventiva, criada pela Constituição de 1934 (art. 12, §2º) e restabelecida no regime constitucional de 1946 (art. 8º), não participa desta história. Os autores em geral sequer mencionam esta ação quando tratam do controle de constitucionalidade no texto de 1946⁴, a despeito da extensa jurisprudência que foi produzida pelo STF até a promulgação da EC nº 16/65. Alguns, no entanto, reconhecem que a representação interventiva, no regime de 1946, preparou “o terreno para a implantação do controle abstrato de normas”⁵ ou aplainou “o caminho que haveria de levar à instituição do controle abstrato de normas no Direito Constitucional brasileiro”⁶. Mas a relevância da ação termina aí, numa espécie de ensaio ou preparação por parte dos ministros do STF para um novo tipo de controle de constitucionalidade, com origem e características distintas daquelas do controle concreto-difuso com o qual já estávamos acostumados.

Como pretendo demonstrar, a narrativa histórica feita pela doutrina está equivocada, o que compromete suas análises e conclusões. Existem alguns fatos históricos que são absolutamente desconhecidos pela doutrina constitucionalista, e que alteram a narrativa tradicional sobre o controle de

1 CLÈVÈ, 1995, p. 91.

2 CLÈVÈ, 1995, p. 91-92; MENDES, 2004, p. 155; BARROSO, 2012, p. 156.

3 MENDES, 2004, p. 155.

4 BARROSO, 2012, p. 86; LENZA, 2012, p. 248; MARTINS, 2013, p. 538; TAVARES, 2012, p. 303.

5 RAMOS, 2010, p. 209.

6 MENDES, 2005, p. 10.

constitucionalidade no regime de 1946, especialmente a partir do final dos anos cinquenta. Estes fatos, que se relacionam entre si, podem ser assim apresentados: (i) embora o artigo 13 da Constituição de 1946 atribuísse expressamente ao Congresso Nacional a competência para suspender a execução do ato estadual declarado inconstitucional pelo STF em representação interventiva, se essa medida bastasse “para o restabelecimento da normalidade no Estado” (e a doutrina parece presumir que esse procedimento foi observado), nenhum decreto legislativo foi aprovado pelo Congresso Nacional com base no referido artigo; (ii) a partir de 1959, o Senado passou a suspender a execução das leis estaduais declaradas inconstitucionais em sede de representação interventiva (embora esta competência constitucional fosse voltada somente para as decisões proferidas em controle concreto-difuso); (iii) quando foi criada a representação de inconstitucionalidade (1965), já havia uma prática consolidada de encaminhamento, pelo próprio STF ao Senado, das decisões proferidas em representação interventiva; (iv) as resoluções aprovadas pelo Senado, algumas mais de uma década depois da decisão do STF, não tinham por objetivo “o restabelecimento da normalidade no Estado”.

Há uma história a ser não apenas recontada, a partir de fatos até então desconhecidos, mas também esclarecida, considerando-se o teor desses fatos. Afinal, se as resoluções aprovadas pelo Senado nos casos de representação interventiva não pretendiam substituir o decreto legislativo, voltado ao “restabelecimento da normalidade no Estado” (art. 13, da Constituição de 1946), qual era então o seu propósito? Com que fundamento o Senado exerceu esta competência? E se o próprio STF legitimava esse procedimento, em que medida se pode afirmar que realmente “houve dúvida” por parte da Corte em encaminhar ao Senado as decisões proferidas em sede de representação de inconstitucionalidade, a partir de 1965?

É claro que recontar a história (apontando os equívocos doutrinários e das análises daí decorrentes) é tarefa mais simples do que dar sentido a ela. Mas tentarei sustentar algumas explicações ao menos plausíveis para estas questões que serão apresentadas ao longo do trabalho, que está estruturado em três tópicos: (2) A representação interventiva como ela era (1946-1967); (3) A participação do Senado na Representação Interventiva (1958-1967) e (4) A participação do Senado na Representação de Inconstitucionalidade (1965-). Na conclusão, sustento que a atuação do Senado na representação de inconstitucionalidade, criada em 1965, não foi uma novidade, mas uma herança do procedimento adotado em relação à representação interventiva desde 1959.

2. A representação interventiva como ela era (1946-1967)

A Constituição de 1946 restabeleceu – de forma semelhante, mas não idêntica – a ação interventiva criada pela Constituição de 1934, ao dispor que, nos casos de violação aos princípios previstos no art. 7º, VII, “o ato arguido de inconstitucionalidade será submetido pelo Procurador-Geral da República ao exame do Supremo Tribunal Federal, e, se este a declarar, será decretada a intervenção” (art. 8º, parágrafo único). Embora não se tratasse de uma novidade, seu restabelecimento se deu com uma alteração bastante significativa: se na Constituição de 1934 o STF analisava, por provocação do Procurador-Geral da República decorrente de entendimento dele próprio ou de determinação do Presidente da República, a constitucionalidade do decreto de intervenção, a partir de 1946 o objeto da arguição – ainda por provocação do Procurador-Geral da República, inclusive mediante requerimento de terceiro interessado –, tornou-se o próprio ato normativo estadual supostamente ofensivo aos denominados princípios constitucionais sensíveis (art. 7º, VII), ou seja, aqueles princípios que, se violados, podem dar ensejo à decretação de intervenção federal.

Compreender esta alteração, em geral apontada pela doutrina em termos meramente formais, é fundamental para compreender não só o perfil assumido na prática pela representação interventiva como também o próprio advento da representação de inconstitucionalidade quase duas décadas depois. Na vigência da Constituição de 1934, só haveria representação interventiva após a decisão pela decretação da intervenção federal. Portanto, o STF avaliaria o conflito entre ato normativo estadual e algum ou alguns princípios constitucionais sensíveis em casos em que efetivamente haveria intervenção federal, uma decisão política que está longe de ser trivial. A exigência de um decreto de intervenção, ou seja, desta tomada de decisão política, foi um filtro significativo para a representação interventiva no regime de 1934. E este filtro não foi reproduzido na Constituição de 1946. A partir de então, o STF deveria se manifestar sempre que houvesse conflito entre o ato estadual e os princípios constitucionais sensíveis, o que engloba hipóteses onde a decretação de intervenção federal poderia ser até bastante improvável. O STF agora decidiria a respeito da inconstitucionalidade do ato normativo estadual independentemente da posição do órgão responsável pela decisão política de decretação de intervenção federal (no caso, o Congresso Nacional – art. 8º, caput).

Os contornos da representação interventiva foram definidos inicialmente pelo Procurador-Geral da República e pelo STF, a começar pelo próprio nome: na ausência de uma nomenclatura específica para esta arguição, o STF denominou-a simplesmente Representação (sigla: Rp) – sem o complemento “interventiva”, já que não havia ainda outra da qual tivesse que se diferenciar (a representação “genérica” de inconstitucionalidade surgiu somente em 1965, pela emenda constitucional n. 16). Depois a arguição foi regulada por legislação específica: lei nº 2.271, de 22/07/54, e lei nº 4.337, de 01/06/64 – nenhuma delas adotando a nomenclatura Representação, já consolidada. Mas o ponto a ser aqui destacado não foi objeto de regulação normativa, a saber: os efeitos da decisão de inconstitucionalidade. E a abordagem da doutrina a este respeito está muito distante do que ocorreu na realidade.

Ao tratarem do tema, os autores fazem afirmações a partir da leitura formal da Constituição⁷ – com a compreensível exceção de Themístocles Cavalcanti⁸, que exerceu a função de Procurador-Geral da República logo nos primeiros anos de vigência da Constituição. Em linhas gerais, a narrativa apresentada é a seguinte: caso o STF julgasse a representação procedente, seria, em princípio, decretada a intervenção. Mas o Congresso Nacional se limitaria a suspender a execução do ato declarado inconstitucional pelo STF, quando isso fosse suficiente para o restabelecimento da normalidade no Estado (art. 13).

Se esta narrativa histórica feita pela doutrina correspondesse ao que ocorreu naquele período, em que dezenas de representações foram julgadas procedentes pelo STF, então necessariamente deveria haver dezenas de decretos legislativos suspendendo a execução das leis estaduais declaradas inconstitucionais. Isso sem falar numa eventual intervenção federal, quando a medida suspensiva não se revelasse suficiente. E, no entanto, a realidade não poderia ter sido mais estranha, afinal, como antecipado na introdução: (i) nenhum decreto legislativo suspensivo foi editado (nem houve intervenção federal que decorresse de representação julgada procedente); (ii) os atos normativos estaduais declarados inconstitucionais em representação interventiva tiveram sua execução suspensa por meio de resolução editada pelo Senado Federal; (iii) mas (aparentemente) essas resoluções não foram editadas para evitar a medida interventiva.

7 CLÈVÈ, 1995, p. 70; LEAL, 2012, p. 147; RAMOS, 2010, pp. 206-209.

8 1948, pp. 230 e ss.

A leitura do disposto nos artigos 8º e 13 da Constituição de 1946 sugere que após a declaração de inconstitucionalidade de leis ou dispositivos de leis estaduais infringentes dos princípios constitucionais sensíveis, o próximo passo seria a aprovação do decreto legislativo suspendendo a sua execução. Mas esta leitura não considera uma hipótese que se fez presente, senão em todos, certamente na maioria dos casos: e se os próprios órgãos estaduais suspendessem ou revogassem os atos normativos, em cumprimento ou respeito à decisão do STF? A aprovação de um decreto legislativo nesse caso não teria propósito.

Themístocles Cavalcanti observou em seus Comentários à Constituição que “[q]uando (...) tiver a decisão proferida pelo Supremo Tribunal pronto cumprimento, a manifestação do Congresso será, segundo nos parece, desnecessária porque viria provocar o exame político de uma questão que teve o seu desfecho completo através do judiciário”⁹. Foi o que ocorreu, por exemplo, na Representação nº 94, relativa à arguição de inconstitucionalidade de dispositivos de caráter parlamentarista da Constituição do Rio Grande do Sul de 1947, quando não houve sequer tempo para apresentação de projeto de decreto legislativo no Congresso Nacional. Em obra intitulada “Os dez dias em que o Rio Grande do Sul foi Parlamentarista”, que reúne os debates, discursos, propostas e emendas ao longo daquele processo constituinte estadual, incluindo a adaptação da Constituição estadual à decisão do STF na representação nº 94, Duarte observa que “se é verdade que foram registradas discordâncias sobre a decisão da mais alta Corte da Justiça brasileira, não se ouviu uma só palavra recomendando o seu não acatamento”¹⁰. O Presidente da Assembleia Legislativa, deputado Luiz Schneider, leu para o plenário o conteúdo do telegrama que havia recebido do Procurador-Geral da República:

Exmo. Sr. Presidente da Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul. P. Alegre. Muito urgente.

NR 104 – Tenho a honra de comunicar V.Excia. Supremo Tribunal Federal acaba de decidir por unanimidade votos inconstitucionalidade artigo 76, 77, 78, 81, 82, 83, 84, 85, 86, 87 e 89, bem assim artigos Disposições Transitórias que lhes são correspondentes, Cords. Sds,

9 1948, p. 231.

10 DUARTE, 2013, p. 546.

(as.) Temitocles [sic] Brandão Cavalcanti
Procurador Geral República¹¹

A partir daí, as próprias bancadas partidárias que votaram a favor do parlamentarismo tomaram a iniciativa de apresentar emenda à Constituição, a fim de suprimir os dispositivos declarados inconstitucionais pelos STF¹².

Esta parece ter sido a prática em relação às representações interventivas: o STF encaminhava ofício às autoridades estaduais responsáveis pelo ato inconstitucional, o que poderia ser suficiente, dispensando a atuação do Congresso Nacional. Isso ficou mais claro ainda na lei 4.337, de 1964:

Art. 7º Se a decisão final for pela inconstitucionalidade, o Presidente do Supremo Tribunal Federal imediatamente a comunicará aos órgãos estaduais interessados e, publicado que seja o acórdão, levá-lo-á ao conhecimento do Congresso Nacional para os fins dos artigos 8º, parágrafo único, e 13 da Constituição Federal.

Art. 8º Caso não sejam suficientes as providências determinadas no artigo anterior e, sem prejuízo da iniciativa que possa competir ao Poder Legislativo, o Procurador-Geral da República representará ao Congresso Nacional para que seja decretada a intervenção federal nos termos do art. 8º, parágrafo único da Constituição Federal. (grifei)

E, embora o Congresso Nacional não tenha aprovado nenhum decreto legislativo com base no art. 13 da Constituição, houve, no entanto, um projeto de decreto legislativo (PDL nº 52), cuja tramitação merece ser descrita¹³. Após ser comunicada pelo presidente do STF (Ofício S-34 de 1947) a respeito da declaração de inconstitucionalidade de dispositivos da Constituição de São Paulo na Representação nº 96, a Comissão de Constituição e Justiça (CCJ) do Senado aprovou o Projeto de Lei Federal n. 47,

¹¹ DUARTE, 2013, p. 546.

¹² DUARTE, 2013, p. 549.

¹³ A Câmara dos Deputados disponibilizou em seu *site* os autos do processo legislativo: Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=3B7E-8F0540C23F35F1A44BEF8C3734CD.proposicoesWeb1?codteor=1223143&filename=Dos-sie+-PL+1389/1949>. No *site* do Senado Federal (www.senado.gov.br) é possível visualizar a tramitação do processo, com informações sobre datas e documentos. E todas as informações relativas às proposições normativas citadas ao longo deste artigo foram obtidas nos *sites* das Casas do Congresso Nacional.

suspendendo a execução dos dispositivos, o que foi alterado na Comissão de Redação das Leis para Projeto de Resolução nº 47 e, em seguida, após questão de ordem levantada pelo Presidente do Senado, que identificou ali um “evidente equívoco”, o plenário finalmente aprovou o Projeto de Decreto Legislativo (PDL) nº 52.

Este caso é importante não apenas pela confusão inicial, relativa à espécie normativa adequada, mas sobretudo pelo seu desfecho. O PDL nº 52 foi aprovado no dia 10 de dezembro de 1948, e encaminhado para a Câmara dos Deputados no dia 13 (Ofício nº 1.524). Não foi possível identificar a razão, mas o fato é que aparentemente nada foi feito na Câmara a esse respeito durante quase dez anos, pois o primeiro ato de que se tem registro sobre o PDL nº 52 na Câmara dos Deputados é um parecer datado de 23 de maio de 1957, de autoria do Deputado Milton Campos, designado relator do projeto (nº 1389/49) na CCJ, onde o parlamentar observa que o processo estava “desacompanhado de qualquer outro documento que esclareça o assunto, impossibilitando a revisão, para a qual exige o Regimento Comum (art. 37) seja o projeto acompanhado de todos os elementos informativos, como avulsos, pareceres, emendas, debates e declarações de voto”. O relator requereu a devolução do projeto à Mesa da Câmara, para que fosse promovida sua regularização. Mas registrou antes:

Observo, aliás, que, a julgar pelo conteúdo da proposição (suspensão de lei declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal), a competência será exclusivamente do Senado (Constituição, art. 64). Ou o caso se entende como intervenção federal prevista no art. 7º, n VII da mesma Constituição, hipótese em que teria cabimento a lei, elaborada pelo Congresso Nacional (art. 8º).

No dia 28 de junho de 1957, foram encaminhados à Câmara, por meio do Ofício nº 468, “as cópias do acordão e do parecer proferidos pelo Supremo Tribunal Federal sobre o assunto; avulsos contendo o texto do projeto e dos pareceres sobre ele emitidos e o resumo de sua tramitação no Senado”. E o projeto foi arquivado no dia seguinte.

O desfecho curioso, talvez inesperado, oculta o que há de realmente problemático neste caso – e que a eventual aprovação do decreto legislativo talvez deixasse ainda mais em evidência: o intervalo de dez anos desde a decisão do STF que, em tese, daria ensejo a uma intervenção federal! Mesmo a aprovação do projeto pelo Senado Federal, ocorrida pouco mais de um ano após o julgamento da Representação nº 96, já seria suficiente

para levantar a questão: se as autoridades estaduais já haviam cumprido a decisão do STF, a que se destinaria, afinal, o decreto legislativo? Este questionamento é importante em razão de outro fato a ser considerado: no dia 26 de abril de 1966 foi publicada a resolução do Senado Federal (RSF) nº 18 suspendendo justamente os dispositivos declarados inconstitucionais na Representação nº 96¹⁴.

A RSF nº 18 de 1966 certamente não se destinava a restabelecer a normalidade no Estado de São Paulo, em razão de dispositivos da Constituição estadual declarados inconstitucionais há quase duas décadas (e embora não disponha de informações mais específicas e concretas, aparentemente a Assembleia Legislativa de São Paulo acatou a decisão do STF: no site da ALESP consta o texto da Constituição estadual de 1947, com a informação relativa à decisão do STF ao lado de cada um dos dispositivos impugnados – a propósito, sem nenhuma referência à RSF nº 18/66). E se fosse este o objetivo, a espécie normativa adequada seria o decreto legislativo, nos termos do art. 13. Logo, haveria de ser outro o propósito da suspensão do ato normativo pelo Senado.

3. A participação do Senado na Representação Interventiva (1958-1967)

A ideia de que a Constituição de 1946 restabeleceu o controle concreto-difuso nos moldes definidos pela Constituição de 1934, aliada ao fato de que o novo texto constitucional vigorou por pouco mais de duas décadas (1946-1967), pode sugerir que o país experimentou, enfim, um modelo dinâmico e eficiente de controle de constitucionalidade, ao menos no que tange aos efeitos da declaração de inconstitucionalidade pelo STF. Afinal, nesses casos, o Senado poderia suspender a eficácia da lei (ou de parte dela), de acordo com a decisão do tribunal. A partir desse momento, a lei deixaria de ser aplicada pelos juízes e tribunais inferiores, e pela administração pública.

No entanto, embora a Constituição de 1946 tenha vigorado por pouco mais de vinte anos, o Senado só começou a exercer a sua competência prevista

14 Art. 1º - É suspensão, por inconstitucionalidade, nos termos da decisão definitiva proferida, em 3 de outubro de 1947, pelo Supremo Tribunal Federal, na Representação nº 96, a execução do art. 6º, § 2º do art. 16, alínea I do art. 21, alínea d do art. 43, parágrafo único do art. 44, § 1º do art. 45, alíneas I, b e d do art. 65, art. 66, § 1º do art. 77, arts. 85 e 87 e parágrafo único do art. 146 da Constituição e inciso I do art. 3º (quanto à nomeação de Prefeitos), art. 28 e alínea f do art. 30 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias do Estado de São Paulo.

no art. 64 a partir de 1958 – ou seja, nenhuma resolução nesse sentido foi editada pelo Senado nos doze primeiros anos de vigência da Constituição. A primeira resolução editada no exercício da competência prevista no art. 64 foi a RSF nº 13, suspendendo a execução de lei declarada inconstitucional em recurso de mandado de segurança (RMS nº 4.992). Tratava-se, portanto, de lei declarada inconstitucional em sede de controle concreto-difuso. Mas já no ano seguinte, do total de cinco resoluções editadas (RSF nºs 6, 13, 22, 23 e 26), três foram relativas a declarações de inconstitucionalidade em sede de representação: RSF nº 6 (12/06/59), RSF nº 13 (28/07/59) e RSF nº 22 (22/10/59). Interessante observar que, para a edição das RSF nºs 6/59 e 13/59, o Senado foi provocado pelas partes interessadas (Presidente da Assembleia Legislativa de Minas Gerais, no primeiro caso, e Prefeituras Municipais de Presidente Venceslau e Marabá Paulista, no segundo), encaminhando os respectivos acórdãos do STF. Mas no caso da RSF nº 22 foi o próprio STF que enviou o acórdão ao Senado (Ofício nº 771-P de 2 de setembro de 1959). Desde então, tornou-se quase uma regra a atuação do Senado a partir de ofício enviado pelo próprio STF, com cópia dos acórdãos dos julgados.

Há uma série de fatos curiosos nesse procedimento – além do mais óbvio, ou seja, a contrariedade com aquilo que o texto constitucional ao menos sugeria nos arts. 13 e 64. Em primeiro lugar, o fato de que não foi uma prática voltada apenas aos atos normativos declarados inconstitucionais *a partir* de 1958 ou 1959, alcançando também decisões proferidas desde 1947 (por exemplo: RSF nº 01/1961 (Rp nº 102, julgada em 24 de novembro de 1948); RSF nº 29/1964 (Rp nº 97, julgada em 12 de novembro de 1947); RSF nº 31/1964 (Rp nº 111, julgada em 23/09/1948) etc.). Além disso, os intervalos entre as datas de julgamento e da edição das respectivas resoluções eram consideráveis (por exemplo: além dos casos já citados, também RSF nº 18/1964 (Rp nº 253, julgada em 01/06/56), RSF nº 4/1965 (Rp nº 242, julgada em 06/05/1957) etc.).

A responsabilidade pelos longos intervalos entre o julgamento da representação e a edição da resolução não deve ser atribuída exclusivamente ao Senado, em todos os casos. A RSF nº 1/1961, por exemplo, decorreu de ofício encaminhado pelo Presidente do STF em 13 de maio de 1958, com cópia de acórdão referente à Representação nº 102, que foi julgada em 24 de novembro de 1948, ou seja, quase uma década antes. Outro exemplo: a Representação nº 193 foi julgada em 24 de maio de 1954, mas o presidente

do STF só enviou ofício, com o respectivo acórdão, em 30 de maio de 1958, e o Senado, por seu turno, só editou a resolução no dia 26 de março de 1965 (RSF 28/1965). Nesta mesma data, o Senado também editou as resoluções n°s 31 e 36, relativas às representações n°s 250 e 296, respectivamente. A primeira foi julgada em 9 de janeiro de 1956, mas o ofício do presidente do STF foi enviado somente em 4 de junho de 1959; a segunda foi julgada em 6 de maio de 1957, e o ofício foi enviado em 7 de abril de 1959.

Muitas das resoluções que suspendiam leis declaradas inconstitucionais em sede de representação interventiva (talvez a maioria) envolviam exatamente a mesma questão: inconstitucionalidade de criação de municípios sem a observância de limites e condições estabelecidas por constituições estaduais. Embora a violação direta fosse a regras definidas pelos Estados, o STF entendia que nestes casos¹⁵ ocorria uma afronta à autonomia municipal, um dos princípios constitucionais sensíveis do texto de 1946 (art. 7, VII, “e”).

Em muitos desses casos, há um intervalo considerável entre a criação do município e a declaração de inconstitucionalidade, e entre esta e a suspensão pelo Senado, como no caso da RSF n° 16/1965: a lei n° 247 do Estado de Santa Catarina, que desmembrou do Município de Caçador o Distrito de Ipoméia, havia sido promulgada em 30 de dezembro de 1948, depois declarada inconstitucional em 26 de maio de 1955 (Rp 299) e, por fim, suspensa (em parte) somente dez anos depois.

Como já mencionado, o Senado editava as resoluções a partir de ofícios enviados pelo próprio STF, com cópia dos acórdãos, o que revela que o tribunal endossava a prática adotada pelo Senado. O STF não encaminhava os acórdãos ao Senado para que este desse início ao processo para aprovação de decreto legislativo, nos termos do art. 13 da Constituição. O Tribunal tinha plena ciência que, a partir de seus ofícios, o Senado editaria resoluções, nos termos do art. 64. Um caso ocorrido em 1965 comprova este ponto. Trata-se da Representação n° 259, que tinha por objeto a Lei n° 514, de 12 de dezembro de 1952, do Estado da Bahia, que criou o Município de Ubatã, desmembrando-o do Município de Ipiaú. A representação, proposta pelo Procurador-Geral da República por solicitação do Prefeito e da Câmara de Vereadores de Ipiaú, foi julgada procedente (vencido o relator) em 21 de dezembro de 1956, por não terem sido ouvidas as populações interessadas.

15 Nesse sentido: RSF n° 36/1960; RSF n° 14/1961; RSF n° 44/1961; RSF n° 45/1961; RSF n° 13/1962; RSF n° 14/1962; RSF n° 26/1962; RSF n° 27/1962; RSF n° 38/1962; RSF n° 39/1962; RSF n° 16/1965; RSF n° 17/1965; RSF n° 28/1965; RSF n° 36/1965; RSF n° 55/1965.

A execução da lei foi suspensa pelo Senado, por meio da RSF nº 17, de 1965. Contra a decisão do STF, no entanto, foram opostos embargos pelo Município de Ubatã, como terceiro interessado, e também pelo Procurador-Geral da República, sob a alegação de que teria ocorrido, *a posteriori*, anuência do município desmembrado. Os embargos foram acolhidos e o tribunal, à unanimidade, julgou então improcedente a representação. O Senado editou a resolução nº 63, de 1965, com o seguinte teor:

Artigo único - Fica sem efeito a Resolução nº 17, de 24 de março de 1965, que suspendeu a execução da Lei nº 514, de 12 de dezembro de 1952, do Estado da Bahia, em virtude de haver o Supremo Tribunal Federal, através do Ofício nº 704-P, de 10 de maio de 1965, comunicado que, em decisão proferida em embargos de nulidade, reconsiderou pronunciamento anterior, que dera pela inconstitucionalidade daquele diploma legal. (grifei)

Não encontrei nenhuma manifestação por parte do STF, durante o período pesquisado, que explicasse esse procedimento, que contrariava não apenas a leitura mais óbvia do texto constitucional, mas também o entendimento da doutrina da época¹⁶. Até houve uma oportunidade para o STF se manifestar sobre a questão, mas o tribunal se esquivou. Trata-se do caso referente à já mencionada RSF nº 22, de 1959, uma das primeiras editadas pelo Senado. Em 14 de novembro de 1958, o STF havia julgado procedente a Representação nº 352, declarando a inconstitucionalidade da lei nº 3.780, de 29/08/57, do Estado do Ceará, que elevava à categoria de Município o antigo Distrito de General Tibúrcio, no Município de Viçosa, naquele Estado. O Prefeito, o Vice-Prefeito do Município de General Tibúrcio, o Presidente, o Secretário e Vereadores da Câmara Municipal impetraram mandado de segurança (MS nº 7.548/60) para que fosse declarada insubsistente a referida resolução. E o argumento invocado envolvia justamente a questão relativa à inadequação da espécie normativa para suspensão de lei declarada inconstitucional em sede de representação interventiva. E se este ponto foi muito bem explorado pelos impetrantes¹⁷ – que, inclusive, citaram na inicial os votos vencidos dos Senadores Atílio Viváqua e Milton Campos na aprovação da RSF nº 22/59, alegando que não seria o caso da competência prevista no art. 64,

16 CAVALCANTI, 1948, p. 230.

17 ALENCAR, 1978, pp. 281-287.

mas daquela prevista no art. 13 da Constituição¹⁸ –, o mesmo não se pode dizer quanto aos demais que participaram do processo.

O Senado, a rigor, não prestou as devidas informações sobre a questão, limitando-se a apresentar o parecer da CCJ (nº 578, de 1959) do qual resultou a RSF nº 22/1959. Este parecer não apenas não enfrentava os argumentos sustentados pelos impetrantes, como ainda cometia um equívoco ao afirmar que:

O Senado Federal já analisou matéria idêntica, na sua conformação jurídico-constitucional, ao apreciar o Projeto de Resolução n. 9, de 1958 (Pareceres n. 276 e 290, de 1958), promulgando-se a Resolução n. 18 [sic – o correto seria 13], de 7 de julho de 1958, como se decretou a suspensão de execução do art. 2º da Lei nº 2.622, de 18 de outubro de 1955, em decorrência de julgamento definitivo do Egrégio Supremo Tribunal Federal de 5 de janeiro de 1958.

Não se tratava de “matéria idêntica”: no caso citado (RSF nº 13/58), o Senado havia suspenso a execução de dispositivo legal declarado inconstitucional em sede de controle concreto-difuso (Recurso em Mandado de Segurança nº 4.992), e não em sede de representação interventiva.

O Procurador-Geral da República, em seu parecer, entendeu, preliminarmente, que o STF não deveria conhecer do mandado de segurança por não envolver ato da Mesa do Senado, e sim do próprio Senado (plenário). Quanto ao mérito, limitou-se a escrever: “reporto-me às informações e ao parecer da Comissão de Constituição e Justiça do Senado de nº 578, de 1959”. Os ministros do STF, concordando com o argumento do Procurador-Geral da República quanto à preliminar, simplesmente “deixaram de conhecer da segurança” (decisão proferida em 09 de novembro de 1960), esquivando-se da questão central.

Este entendimento do STF a respeito da competência do Senado para suspender a execução de leis estaduais declaradas inconstitucionais em representação foi alterado radicalmente sob a égide da Constituição seguinte – e sem que a Corte explicasse seus motivos para tal mudança. A manifestação do tribunal ocorreu no seguinte contexto: no dia 3 de maio de 1967, o STF havia julgado procedente a Representação nº 658, declarando a inconstitucionalidade da Lei nº 959, de 8 de abril de 1964, do Estado de Santa Catarina,

18 ALENCAR, 1978, pp. 285-286.

que havia criado o Município de Agronômica. O Senado então editou a RSF nº 83/1967, a partir do ofício nº 17/67-P/MC enviado em 21 de agosto de 1967 pelo Presidente do STF, Min. Luiz Gallotti, suspendendo a execução da referida lei. No entanto, no dia 22 de novembro daquele mesmo ano, o Presidente do STF enviou novo ofício (Of. nº G-273/67) ao Senado afirmando que teria ocorrido um equívoco de sua parte por ter encaminhado o ofício anterior. E o equívoco decorreria justamente do fato de que, em caso de declaração de inconstitucionalidade em sede de representação interventiva, a competência para suspender a execução do ato não seria do Senado – o que fez o Senado editar nova resolução (RSF nº 48/1968) tornando sem efeito a RSF nº 83/1967. De acordo com o Ministro Gallotti:

Há que distinguir entre a inconstitucionalidade do diploma legal, declarada pelo Supremo Tribunal Federal em ações ou mandados de segurança, caso em que compete ao Senado suspender-lhe a execução (Constituição de 1946, art. 64 e Constituição de 1967, art. 45, n. IV), e a inconstitucionalidade declarada em representação, fase de um processo de intervenção federal, caso em que esta se fazia sempre por lei federal (art. 8º da Constituição de 1946), desde que o Estado não se antecipasse em cumprir o acórdão do Supremo Tribunal Federal, limitando-se o Congresso Nacional (art. 13) a suspender a execução do ato inconstitucional, se essa medida bastasse para o restabelecimento da normalidade no Estado.

Parece-me resultar claro, assim, que, no primeiro caso (inconstitucionalidade declarada em ações, mandado de segurança etc.), a competência cabe ao Senado; mas, em se tratando de inconstitucionalidade declarada em representação, fundada no art. 8, parágrafo único, da Constituição de 1946, ou no art. 11, par. 1, letra c, da atual, a competência só poderá caber ao Presidente da República e ao Congresso Nacional.

Houve equívoco, por conseguinte, da Presidência do Supremo Tribunal Federal, no envio, ao Senado, do Ofício nº 17/P/MC, de 21 de agosto de 1967.

Antes desse último ofício, o Presidente do STF também havia comunicado ao Senado (Ofício nº 21/67 - P/MC) a respeito da declaração de inconstitucionalidade da lei nº 2.942, de 2 de outubro de 1963 do Estado do Rio Grande do Norte, que criou o Município de Serrinha, desmembrado do

Município de Santo Antônio, nos termos do acórdão proferido na representação nº 642, julgada em 30 de agosto de 1967. O Senado não suspendeu a execução da lei naquele ano, talvez em razão do ofício de 22 de novembro (Of. nº G-273/67), mas o fez três anos depois, por meio da RSF nº 53/70. Alertado mais uma vez pelo Presidente do STF (Ofício nº 30/70 - P/MC) sobre o equívoco no envio de acórdãos relativos a representações interventivas, o Senado editou a RSF nº 91/70, tornando sem efeito a resolução anterior.

O que há de curioso neste episódio não é o “equívoco” cometido e reconhecido pelo Presidente do STF em 1967, mas o absoluto silêncio sobre o que seriam *quase uma centena de equívocos* cometidos pela Corte até aquele momento, o que dificulta a compreensão do sentido de uma prática adotada desde a década de 50, e consolidada ao longo dos anos – e também do porquê da mudança. De todo modo, a partir dos fatos e dados levantados e expostos, é possível especular um pouco a respeito deste quadro (indiscutivelmente confuso e ignorado pela doutrina), com o propósito de buscar uma explicação, não uma justificativa.

A atuação do Senado, que ocorreu “de fato”, mas sem embasamento jurídico, não parecia *substituir* a atuação do Congresso Nacional, o que seria um erro demasiadamente grosseiro para ser sustentado. A aprovação de decreto legislativo pelo Congresso Nacional, para os fins do artigo 13 da Constituição, embora pudesse parecer uma medida necessária a partir de uma leitura do texto constitucional, o que foi e ainda é endossado pela doutrina constitucionalista, revelou-se, na prática, uma medida dispensável, em razão do cumprimento da decisão do STF pelas autoridades estaduais. Em alguns casos, envolvendo criação de municípios, quando o cumprimento da decisão do STF esbarrava em alguma dificuldade de ordem prática, a questão foi resolvida no âmbito da representação, dispensando mais uma vez a atuação do Congresso Nacional.

Desse modo, se ainda assim o Senado editava resoluções suspendendo a execução de leis declaradas inconstitucionais em sede de representação interventiva, isso parece sugerir que ele, na prática, assumia ou pretendia assumir outro papel, que não aquele destinado ao Congresso. Uma hipótese que se pode levantar é a de que a resolução do Senado poderia ser compreendida como uma medida necessária para formalizar a situação do ato normativo declarado inconstitucional. Consideremos, por exemplo, as decisões do STF na Representação nº 94, relativa a dispositivos da Constituição do Rio Grande do Sul, e na Representação nº 96, relativa a dispositivos

da Constituição de São Paulo. Ambas foram julgadas em 1947 e tiveram o mesmo resultado: a declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos impugnados. Em ambos os casos a decisão do STF foi cumprida pela Assembleia Legislativa, mas aparentemente só no Rio Grande do Sul os dispositivos declarados inconstitucionais foram formalmente revogados (por emenda constitucional). O Senado recebeu ofício da Presidência do STF em relação aos dois julgados e elaborou projeto de resolução para ambos os casos. Mas só aprovou o projeto relativo aos dispositivos de São Paulo (RSF nº 18 de 1966). O projeto de resolução nº 39, de 1961, relativo aos dispositivos (revogados) da Constituição do Rio Grande do Sul, foi rejeitado no dia 2 de junho de 1964, e encaminhado para arquivo no dia 17 do mesmo mês. Trata-se, é claro, de mera hipótese a ser investigada, e que explicaria, sem pretensão de justificar, a prática adotada naquele período.

Quanto ao porquê da mudança de entendimento do STF, os dados levantados são insuficientes para se formular uma hipótese consistente. É válido lembrar que, de acordo com o texto constitucional seguinte (1967), a suspensão do ato estadual em caso de procedência de representação interventiva passou a ser de competência do Presidente da República, por meio de decreto (uma medida mais simples do que o processo para aprovação de decreto legislativo, envolvendo as duas Casas do Congresso Nacional), e que a representação interventiva teve a importância relativa e gradativamente reduzida a partir do advento da representação genérica de inconstitucionalidade (EC nº 16/1965). Mas seria meramente especulativa qualquer associação entre esses fatos e a mudança de entendimento do STF.

O que há talvez de mais relevante em todo este histórico é a constatação de que havia uma prática consolidada de encaminhamento, pelo STF, de decisões em representação interventiva a fim de que fossem editadas resoluções suspendendo a execução do ato normativo estadual declarado inconstitucional. E que esse procedimento foi mantido quando foi criada a representação genérica de inconstitucionalidade em 1965, cabendo aqui recordar que essa nomenclatura “representação interventiva” e “representação (genérica) de inconstitucionalidade” foi criada em momento posterior, em sede doutrinária, pois na prática ambas as ações eram denominadas simplesmente *representação* e tinham a mesma sigla (RP) na jurisprudência do STF, diferenciando-se basicamente quanto ao objeto e ao parâmetro (mais amplos). Como consequência, deve ser revista a ideia até hoje difundida de que o STF e o Senado simplesmente aplicaram à representação *de inconstitucionalidade*

(criada em 1965) um procedimento adotado em sede de controle concreto-difuso. O mais correto seria reconhecer que, sob a égide da Constituição de 1946, o Senado suspendia a execução das leis declaradas inconstitucionais tanto em sede de controle concreto-difuso como em sede de “representação”, sendo indiferente o fato de ser esta *interventiva* ou *de inconstitucionalidade*. A atuação do Senado na representação de inconstitucionalidade não era, portanto, uma questão autônoma, surgida a partir da sua criação em 1965. Mas passou a ser quando o STF, já sob a égide da Constituição de 1967, alterou seu entendimento quanto ao órgão competente para suspender as leis estaduais declaradas inconstitucionais em representação interventiva.

4. A participação do Senado na Representação de Inconstitucionalidade (1965-1993)

A emenda constitucional nº 16, de 1965, introduziu no ordenamento jurídico o controle abstrato-concentrado de constitucionalidade, por meio da representação de inconstitucionalidade, que passou a coexistir com o sistema concreto-difuso, formando o que a doutrina convencionou chamar de um modelo misto de controle. Nos termos estabelecidos pela EC nº 16/65, caberia ao STF processar e julgar originariamente “a representação contra inconstitucionalidade de lei ou ato de natureza normativa, federal ou estadual, encaminhada pelo Procurador-Geral da República” (art. 101, I, k), que era nomeado pelo Presidente da República e demissível a qualquer tempo.

A representação de inconstitucionalidade, embora na forma se assemelhasse à representação interventiva – eis que envolvia um problema de incompatibilidade entre uma norma infraconstitucional e a Constituição, e seria ajuizada pelo Procurador-Geral da República e julgada pelo STF – apresentava também diferenças significativas, que faziam inaugurar uma nova forma de controle de constitucionalidade no País. Além das distinções mais visíveis, a respeito do objeto (atos normativos estaduais e federais) e do parâmetro (todo o texto constitucional), que poderiam sugerir tratar-se de um mero alargamento nestes dois aspectos, havia ainda outras duas diferenças: (i) a questão levada pelo Procurador-Geral da República a julgamento pelo STF não era agora prejudicial à solução de um conflito concreto, mas constituía o próprio objeto da ação, bastante em si mesmo, e (ii) o Procurador-Geral da República não atuava mais como um defensor dos interesses da União, mas como advogado da Constituição, o que, em

determinadas situações, poderia colocá-lo inclusive em posição contrária aos interesses daquela entidade federativa.

Na prática, a primeira diferença deve ser relativizada, e a segunda, praticamente ignorada. A representação interventiva assumiu um caráter de fiscalização abstrata de constitucionalidade de leis estaduais em conflito com determinadas normas da Constituição, e não havia, por parte do STF, uma reflexão sobre uma potencial intervenção federal nos casos julgados. Quanto à atuação do Procurador-Geral da República, por se tratar de um cargo sem nenhuma autonomia, de livre nomeação pelo Presidente da República, e por ele demissível *ad nutum*, em pleno regime militar, a subordinação à vontade do governo era óbvia e esperada – tal como ocorreu na prática, e o caso em que o Procurador-Geral da República se recusou a ajuizar representação contra a lei que instituiu a censura é bastante emblemático (Reclamação nº 849)¹⁹.

A representação de inconstitucionalidade foi introduzida no bojo de uma reforma do Poder Judiciário, conduzida pelo governo militar, que havia apresentado uma proposta de emenda constitucional (PEC nº 06/65) alterando diversos dispositivos sobre o tema. No que tange especificamente ao controle de constitucionalidade, a PEC nº 06/65 apresentava duas inovações, ambas de iniciativa do STF: (i) a representação de inconstitucionalidade, e (ii) a revogação da competência do Senado para suspender as leis declaradas inconstitucionais pelo STF, cabendo àquela casa legislativa apenas “fazer publicar no Diário Oficial e na Coleção de Leis, a conclusão do julgado que lhe for comunicado” (art. 21 da PEC 06), o que, na prática, implicaria conceder efeitos *erga omnes* às decisões do STF em controle concreto-difuso.

Não se pode afirmar com segurança que ocorreu propriamente um *ato falho*, mas é curioso destacar que, em seu parecer sobre a PEC nº 06 (Parecer nº 25), o relator, Senador Tarso Dutra, ao propor que deveria ser revogada também a competência prevista no art. 13, relativa à suspensão do ato estadual declarado inconstitucional em sede de representação interventiva, tenha atribuído equivocadamente essa competência ao Senado, e não ao Congresso Nacional, e tenha afirmado tratar-se de inconstitucionalidade em tese, o que sugere que, ao menos para ele, não seria absurda a ideia de

19 Nos autos da Reclamação nº 849, proposta pelo Movimento Democrático Brasileiro contra a recusa ao ajuizamento da representação, o Procurador-Geral da República não apresentou nenhum argumento em favor da lei, limitando-se a sustentar que não estava obrigado a ajuizar a ação – com o que o STF concordou, por maioria.

suspender execução de lei declarada inconstitucional em tese (apenas uma ideia que deveria ser abandonada):

A disposição de lei declarada inconstitucional perderá a eficácia imediatamente, sem que seja necessário suspender-lhe a vigência formalmente pelo Senado Federal, como tem ocorrido até aqui. Embora o projeto, em seu art. 21 altere o art. 64 da Constituição, seria indispensável que revogasse ao tempo, o art. 13 da Constituição, que trata da competência do Senado para arrear as leis consideradas inconstitucionais em tese.²⁰ (grifei)

O Congresso Nacional rejeitou o disposto no art. 21 da PEC nº 06/65, relativo à competência do Senado, e no dia 26 de novembro promulgou a EC nº 16/65. Mas, embora a EC nº 16/65 tenha criado a representação de inconstitucionalidade, foi sob a égide da Constituição de 1967 (com a EC nº 1, de 1969) que foram definidos, basicamente pelo STF, os seus contornos.

Quanto ao tema que aqui importa, o STF manteve o procedimento adotado nas decisões em representação interventiva, a saber, a comunicação ao Senado, por meio de ofício, para que este editasse resolução suspendendo a execução do ato normativo declarado inconstitucional. Em palestra proferida na Faculdade de Direito da Universidade de Minas Gerais, em 13 de dezembro de 1967, intitulada “Novos aspectos da competência constitucional do Supremo Tribunal Federal”, o Ministro Gonçalves de Oliveira afirmou que “o Supremo, em tal hipótese, julga em tese e seu pronunciamento é levado ao conhecimento do Senado para suspender a vigência da lei (Const., art. 45, nº IV)”²¹, o que confirma que esta era a interpretação do próprio STF a respeito do procedimento a ser observado.

No entanto, como visto no tópico anterior, o STF mudou seu entendimento quanto às decisões proferidas em sede de representação interventiva em 1967, mas manteve a prática em relação às decisões proferidas em sede de representação genérica, o que pode parecer estranho à primeira vista. Mas só à primeira vista. É que o próprio texto constitucional dispunha sobre o órgão competente para suspender a execução de ato normativo estadual declarado inconstitucional em sede de representação interventiva, e esta aliás foi a razão da mudança de entendimento em 1967. Assim, entre os anos de

20 ALENCAR, 1978, p. 273.

21 1967, pp. 32-33.

1968 e 1975, o Senado Federal editou 134 resoluções suspendendo atos normativos (no todo ou em parte) declarados inconstitucionais pelo STF, sendo 81 relativas a decisões em sede de representação – e o fez a partir de ofícios enviados pelo próprio tribunal.

Foi no período de 1974 a 1977, por meio de manifestações e despachos em processos administrativos, que o STF firmou o entendimento de que os atos normativos declarados inconstitucionais em sede de representação de inconstitucionalidade não deveriam mais ser encaminhados ao Senado. Curiosamente, os processos administrativos não foram originados por consultas relativas a este ponto específico. O primeiro foi um parecer do Ministro Rodrigues Alckmin, em consulta formulada pelo Diretor-Geral da Secretaria do Supremo, relativa à execução da sentença proferida em representação interventiva (Representação nº 898, ajuizada contra a lei nº 7.214, de 13 de novembro de 1968, do Estado de Goiás, declarada inconstitucional por violação do princípio da autonomia municipal). O consulente observara que o Regimento Interno do STF²² era omissivo quanto à comunicação ao Presidente da República, para suspensão dos atos estaduais declarados inconstitucionais em representação interventiva. O anteprojeto do RISTF era mais preciso, ao dispor que:

Art. 171 – Se for impugnado ato ou lei estadual, e a decisão concluir pela inconstitucionalidade, no todo ou em parte, o Presidente do Tribunal, depois da publicação do acórdão e de esgotado o prazo para embargos declaratórios, remeterá cópia autêntica:

I – ao Presidente da República, no caso do art. 11, p. 2, da Constituição;

II – ao Presidente do Senado Federal, no caso do art. 42, VII, da Constituição.

Em resposta à consulta, o Ministro Rodrigues Alckmin, distinguindo os casos de controle concreto-difuso e abstrato-concentrado, afirmou que “no caso de representação por inconstitucionalidade, porém, o julgamento se refere à lei ou ato normativo, em tese, e a decisão que os tem como inconstitucionais encerra, em si mesma, o efeito de excluir-lhes a eficácia”²³.

22 RISTF: Art. 180 – Declarada a inconstitucionalidade, no todo ou em parte, o Presidente do Tribunal, imediatamente, a comunicará aos órgãos interessados, e, transitado em julgado o acórdão, remeterá cópia autêntica da decisão ao Presidente do Senado Federal, no caso do art. 42, VII, da Constituição.

23 ALENCAR, 1978, p. 292.

O Ministro tratou aqui das duas espécies de representação, sugerindo que em ambas a decisão do STF teria o efeito de excluir a eficácia do ato declarado inconstitucional, sem observar, contudo, que, ao menos de acordo com o texto do § 2º do art. 11 da Constituição, em caso de representação interventiva, seria o decreto do Presidente da República que iria “suspender a execução do ato impugnado, se essa medida tiver eficácia”. O Ministro apenas concluiu informando que:

Se a representação se apoia no art. 10, VI (primeira parte) ou VII da Constituição Federal, o provimento dela deverá determinar ofício ao Presidente da República, para eventual intervenção no Estado.

Nos mais casos de representação, creio que seria de dar-se ciência do julgado à autoridade competente para executar a lei ou ato normativo para que lhe suste a execução.

Se houver desobediência, então, ocorreria a intervenção federal (CF, art. 10, VI) ou crime de responsabilidade (CF, art. 82, VII).

Creio que foi acertado o entendimento de não oficial-se ao Senado Federal, nos casos de representação.

Brasília, 19 de junho de 1974 – Ministro Rodrigues Alckmin

Os pontos confusos do voto do Ministro Alckmin foram de certo modo corrigidos pelo Presidente da Comissão de Regimento do Supremo, Ministro Luiz Gallotti, que, após manifestar estar de acordo com o primeiro, acrescentou:

devendo acentuar, entretanto, que a comunicação ao Sr. Presidente da República caberá nos casos de representação como fase de um processo de intervenção nos Estados, como ocorre, aliás, no caso presente, que provocou a consulta do Sr. Diretor-Geral (fls. 1/3). Foi o que entenderam os ofícios de fls. 4/5 e 6/7, acolhidos pelo Senado Federal e subscritos, respectivamente, por mim e pelo eminente Ministro Oswaldo Trigueiro.

D.F., 5 de agosto de 1974 – Min. Luiz Gallotti

O Ministro Eloy da Rocha proferiu despacho para que se procedesse de acordo com o parecer da Comissão, mas “observando o esclarecimento do Sr. Ministro Luiz Gallotti”.

O segundo processo administrativo (nº 4.477-72) resultou de consulta formulada pela Comissão de Constituição e Justiça do Senado, que havia recebido ofício do STF (Of./621-P(d) de 21/08/62) comunicando a decisão

proferida no Recurso de Mandado de Segurança n. 6.511, julgado em 21 de agosto de 1961, sem que se esclarecesse qual ou quais resoluções do Instituto do Açúcar e do Alcool haviam sido declaradas inconstitucionais. De acordo com o relator, Senador Accioly Filho, “é impraticável, assim, para o Senado, cumprir a sua atribuição de suspender a execução do ato do Instituto do Açúcar e do Alcool, quando não se precisa qual é exatamente o documento que dá corpo a este ato”²⁴. Concluiu recomendando que fosse encaminhado ofício ao STF “pedindo esclarecimentos sobre qual a resolução do Instituto do Açúcar e do Alcool declarada inconstitucional no julgamento do Recurso de Mandado de Segurança n. 6.511”²⁵.

A questão foi encaminhada à Comissão de Jurisprudência do STF, formada pelos Ministros Thompson Flores, Xavier de Albuquerque e Moreira Alves. Este, na condição de relator, entendeu que, embora a interpretação do vocábulo “lei” não devesse se restringir à lei em sentido formal, também não deveria, por outro lado, incluir quaisquer outros atos normativos, como uma resolução de autarquia federal, por exemplo. O ponto que aqui importa, relativo à eficácia da declaração de inconstitucionalidade em sede de representação, não era objeto da consulta, mas, ainda assim, foi afirmado pelo Ministro Moreira Alves, incidentalmente:

10. Em conclusão, e circunscrevendo-me apenas ao objeto da consulta (sou dos que entendem que a comunicação ao Senado só se faz em se tratando de declaração de inconstitucionalidade incidente e, não, quando decorrente da ação direta, caso em que, se relativa a intervenção federal, a suspensão do ato é da competência do Presidente da República, e, se referente à declaração de inconstitucionalidade em tese, não há que se falar em suspensão, pois, passando em julgado o acórdão desta Corte, tem ele eficácia erga omnes e não há que se suspender lei ou ato normativo nulo com relação a todos), em conclusão -- repito -- e circunscrevendo-me ao objeto da consulta, sou de parecer de que só se deverá fazer a comunicação, a que alude a parte final do art. 180 do Regimento Interno, quando se tratar de declaração de inconstitucionalidade de lei (que abrange o elenco das figuras compreendidas no art. 46 da Emenda no 1/69) ou de decreto e, não de quaisquer outros atos normativos (Parecer do Ministro Moreira Alves, de 11.11.1975, DJ 16.05.1977, p. 3123, apud. Alencar, 1978, pp. 303-304).

24 ALENCAR, 1978, p. 297.

25 ALENCAR, 1978, p. 297.

Os Ministros Thompson Flores e Xavier de Albuquerque manifestaram-se apenas sobre o objeto da consulta, no que divergiram do relator, entendendo que a competência do Senado incluiria qualquer outra espécie de ato normativo²⁶.

Em 18 de junho de 1977, o Ministro Thompson Flores, agora na condição de Presidente do Supremo Tribunal Federal (cargo que assumiu no dia 14 de fevereiro daquele ano), proferiu despacho determinando que as comunicações ao Senado Federal compreendessem “os atos normativos, como entendeu a maioria [da Comissão], de resto, em consonância com o parecer do Relator da Comissão de Constituição e Justiça daquela Casa do Congresso Nacional”. E, em seguida, destacou:

2. Esclareço no sentido de prevenir dúvidas que, quando a declaração de inconstitucionalidade defluir de ação direta (Representação, Constituição, art. 119, I, I), a solução está no desfecho constante do processo anexo, fls. 13, compreendendo, como é óbvio, os atos aqui considerados.

Esta mudança de entendimento não ocorreu de forma imediata: das 15 (quinze) resoluções suspensivas editadas pelo Senado no ano de 1977, 4 (quatro) referiam-se a atos normativos declarados inconstitucionais em sede de representação²⁷. E se é possível fixar o ano de 1978 como o marco inicial da efetividade do novo entendimento a este respeito, isso não significa que o Senado não tenha editado mais nenhuma resolução suspensiva oriunda de controle abstrato. Na verdade, foram editadas ainda mais 5 (cinco) resoluções, o que é um dado irrelevante, embora muito curioso: afinal, por que o Senado aprovou uma resolução em 1979 (RSF nº 62), outra em 1980 (RSF nº 131) e, depois de seis anos (1986), aprovou mais uma (RSF nº 86) e, ainda, o que é mais curioso, após a promulgação da Constituição de 1988 aprovou mais duas: em 1989 (RSF nº 77) e, pasmem, 1993 (RSF nº 31)? Não encontrei explicação para o fato.

26 Como afirmou o Ministro Xavier de Albuquerque (acompanhado pelo Ministro Thompson Flores), “Casos há, porém, cada dia mais numerosos, em que a própria lei transfere o poder regulamentar do Chefe do Executivo para outros órgãos da Administração - v.g., Conselho de Política Aduaneira, Conselho Monetário Nacional, o próprio Instituto do Açúcar e do Alcool etc., - estes o exercitam mediante atos normativos de diferentes denominações, que de decretos fazem as vezes. Em tais casos, entendo cabível a suspensão da execução do ato, e necessária, para esse fim, a comunicação ao Senado Federal”.

27 RSF nº 1, de 23 de março (RP nº 942, em 12/05/76) RSF nº 43, de 24 de agosto (RP nº 931, em 19/08/76), RSF nº 47, de 26 de agosto (RP nº 932, em 05/11/75) e RSF nº 55, de 06 de setembro (RP nº 925, em 10/09/75).

Mas o ponto que aqui importa é que o STF, ao mudar seu entendimento no final dos anos 70, não esclareceu – nem pretendeu fazê-lo – com que fundamento ou propósito encaminhava as decisões em sede de representação de inconstitucionalidade ao Senado. De forma semelhante ao que ocorreu em 1967, quando o tribunal mudou de entendimento quanto ao envio ao Senado das decisões proferidas em representação interventiva, o STF mais uma vez limitou-se a sugerir que o novo entendimento era lógico ou óbvio, o que dispensaria maiores explicações a respeito, mas sem procurar entender nem tentar justificar por que algo que sugeria como óbvio ou lógico não foi assim percebido durante muitos anos.

O silêncio dos ministros deixa uma lacuna na história do controle de constitucionalidade. Resta apenas a possibilidade de oferecer, na conclusão deste trabalho e dentro dos limites dos fatos e dados aqui expostos, uma explicação especulativa, sem a autoridade que só os atores envolvidos no caso poderiam conferir.

5. Conclusão

Como ficou demonstrado, a história que a doutrina conta a respeito da representação interventiva durante a vigência da Constituição de 1946 (que foi o período em que a ação adquiriu maior relevância) está parcialmente equivocada, o que decorre do descaso com a pesquisa empírica, que é relevante em geral, mas quando se pretende fazer uma narrativa histórica, torna-se imprescindível. A doutrina não conhece a participação que o Senado teve na representação interventiva durante a vigência da Constituição de 1946. Quando muito, reconhece a importância da representação interventiva para o advento da representação de inconstitucionalidade – ou nem mesmo isso²⁸.

A narrativa adotada pela doutrina basicamente reproduzia o que estava disposto na Constituição, segundo a qual a competência para suspender a execução de atos estaduais impugnados em representação interventiva seria do Congresso Nacional. No entanto, nenhum decreto legislativo suspensivo foi editado, apesar de terem sido julgadas procedentes dezenas de representações interventivas. Na prática, contrariando o que estabelecia a Constituição, mas curiosamente com o aval do STF, o Senado assumiu essa competência – ou algo próximo a isso. A competência do Congresso Nacional era a de suspender

28 BARROSO, 2012, p. 350.

a execução do ato estadual com o propósito de restabelecer a normalidade no Estado. A suspensão exercida pelo Senado não parecia ter esse objetivo em muitos casos – e nem poderia nos outros, pelo intervalo de mais de uma década entre a decisão do STF e a aprovação da resolução suspensiva. Tanto o Senado como o STF se esquivaram de justificar essa prática, quando tiveram a oportunidade de fazê-lo. Apresentei, neste trabalho, uma hipótese para atribuir algum sentido ao procedimento adotado: dar um destino formal às leis estaduais declaradas inconstitucionais em representação interventiva. A hipótese é para explicar a práxis, não para justificá-la. Tanto que o próprio STF mudou seu entendimento em 1967 (já sob a égide da Constituição da ditadura empresarial-militar) quando, coincidência ou não, a competência para suspender a execução das leis estaduais em representação interventiva passou a ser do Presidente da República.

Se considerarmos esta realidade descrita no trabalho, não faz mais sentido analisar a atuação do Senado na representação de inconstitucionalidade, criada em 1965, como uma novidade, mas uma herança do procedimento adotado em relação à representação interventiva desde 1959 – um procedimento estranho ao texto constitucional da época e carente de uma razão (oferecida pelo tribunal) para justificá-lo. Pode-se dizer que o STF fixou um entendimento de que deveriam ser encaminhadas ao Senado as decisões do STF em “representação”. Ponto. Não havia complementos (interventiva ou genérica), e o advento da representação genérica não implicou alteração na sigla (Rp) nem nova numeração processual. A rigor, de acordo com o texto constitucional, ambas eram representações “de inconstitucionalidade”.

O problema ocorre em 1967, quando o STF altera – ou corrige – seu entendimento quanto à representação interventiva, mas mantém a práxis para a representação genérica de inconstitucionalidade, sendo que a primeira era a razão de ser da segunda. É dizer: o STF só encaminhava ao Senado as decisões em representação genérica de inconstitucionalidade porque este era o procedimento que o tribunal havia estabelecido para a representação interventiva. O novo entendimento não seria aplicado aos dois casos, pois a mudança nada mais foi do que o simples reconhecimento de que a Constituição já definia um órgão específico para suspender a execução das leis estaduais em representação interventiva. Não houve, por parte do STF, uma reflexão sobre o impacto, para a representação genérica, dessa mudança quanto à representação interventiva, e o envio das decisões ao Senado foi mantido por inércia, durante quase uma década.

Não creio que seja possível estender à representação de inconstitucionalidade a hipótese que apresentei para explicar o procedimento adotado pelo STF em relação à representação interventiva – hipótese formulada apenas para tentar *dar sentido à loucura*. Ao menos não a partir do momento em que o próprio tribunal reconheceu que, no caso da representação interventiva, deveria enviar as decisões ao órgão definido pela Constituição em dispositivo específico. Uma aplicação retroativa deste entendimento implicaria reconhecer que nunca deveriam ter enviado as decisões ao Senado, ou seja, que não havia razão para esse procedimento. Consequentemente, a atuação do Senado na representação de inconstitucionalidade depois de 1967 foi uma prática sem teoria e, assim, facilmente abandonada quase uma década depois, mas sem qualquer reflexão ou explicação sobre os motivos de sua adoção num primeiro momento.

Não questiono o acerto da nova orientação do STF. Contudo, o absoluto silêncio sobre o procedimento anterior, que foi estabelecido pelo próprio tribunal, merece uma crítica. Ao não enfrentarem o passado naquele momento de mudança, os ministros do STF perderam a oportunidade de dar um sentido mais claro à própria competência do Senado. Talvez essa indefinição tenha sido irrelevante na prática. Talvez. Mas vale aqui lembrar dois fatos que podem eventualmente estar relacionados com uma incompreensão do papel do Senado no controle de constitucionalidade. O primeiro fato são as resoluções suspensivas esparsas editadas pelo Senado em controle abstrato-concentrado até 1993, como visto no tópico 4. O segundo é o fato de a Assembleia Nacional Constituinte de 1987-88 ter aprovado duas vezes na Comissão de Sistematização e uma vez em plenário um dispositivo (art. 109, §3º) que estabelecia, agora expressamente, que as decisões do STF em representação/ação direta de inconstitucionalidade deveriam ser encaminhadas ao Senado. Este dispositivo foi derrubado no segundo turno de votação, em 26 de agosto de 1988, tendo sido misteriosamente²⁹ substituído pelo atual art. 103, § 3º (quando já não era mais permitido introduzir mudanças no texto). São fatos de pouca relevância – o dispositivo do projeto foi derrubado com extrema facilidade, sem qualquer polêmica – mas talvez evitáveis se a história da participação do Senado em representação de inconstitucionalidade fosse ao menos um pouco mais clara.

29 LEITE, 2011.

Referências

- ALENCAR, Ana Valderez Ayres Neves de. A competência do Senado Federal para suspender a execução dos atos declarados inconstitucionais, *Revista de Informação Legislativa*, ano 15, n. 57, p. 223-306, 1978.
- BARROSO, Luís Roberto. *O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro*. 6 Ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- CAVALCANTI, Themístocles Brandão. *A Constituição Federal Comentada*. V. 1. Rio de Janeiro: José Konfino Editor.
- CLÈVE, Clèmerson Merlin. *A Fiscalização Abstrata de Constitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.
- DUARTE, José Bacchieri (org.) *Os 10 dias em que o Rio Grande do Sul foi Parlamentarista*. Porto Alegre: Assembleia Legislativa do Estado do RS/Graf. Ética Impressora, 2003.
- LEAL, Saul Tourinho. *Controle de Constitucionalidade Moderno*. 2 ed. Niterói: Impetus, 2012.
- LEAL, Victor Nunes. Leis Complementares da Constituição. *Revista de Direito Administrativo (RDA)*, v. 7, 1947 (379-394).
- LEITE, Fábio Carvalho. O papel do Advogado-Geral da União no controle abstrato de constitucionalidade: curador da lei, advogado público ou parecerista? In: *Revista Nomos (Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará)*, 2011.
- LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. 16 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- MARTINS, Flavia Bahia. *Direito Constitucional*. 3 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2013.
- MENDES, Gilmar Ferreira. O papel do Senado Federal no controle de constitucionalidade: um caso clássico de mutação constitucional. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília a. 41 n. 162 abr./jun. 2004 (149-168).
- _____. A Representação Interventiva. *Direito Público* nº 9 – Jul-Ago-Set/2005 (5-32).
- OLIVEIRA, Gonçalves de. Novos aspectos da competência constitucional do Supremo Tribunal Federal. In: *Revista de Informação Legislativa*. v. 4, n. 15/16, p. 27–40, jul./dez., 1967.

TAVARES, André Ramos. Curso de Direito Constitucional. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

RAMOS, Elival da Silva. Controle de Constitucionalidade no Brasil: perspectivas de evolução. São Paulo: Saraiva: 2010.

Recebido em 14 de dezembro de 2024.

Aprovado em 13 de janeiro de 2025.

Artigo Convidado.

RESUMO: No período de 1946-1965, o STF poderia declarar a inconstitucionalidade de uma lei no julgamento de um caso concreto ou de uma representação interventiva. Após o julgamento, o tribunal deveria encaminhar a decisão ao Senado, no primeiro caso, ou ao Congresso Nacional, no segundo, para a suspensão da execução do ato normativo considerado inconstitucional. Isso é o que estabelecia a Constituição e o que afirmava e ainda afirma a doutrina constitucionalista. Contudo, a pesquisa realizada junto aos bancos de dados da Câmara, do Senado e do STF revela que a realidade foi bem distinta. O Senado assumiu, com o apoio do STF, a competência que era atribuída ao Congresso. Este procedimento, que se manteve até 1967, talvez explique por que, no período de 1965-1975, o STF encaminhou ao Senado as decisões proferidas em representação de inconstitucionalidade, que, por sua natureza, deveriam ter eficácia erga omnes.

Palavras-chave: Representação Interventiva; Controle de Constitucionalidade; Senado; Supremo Tribunal Federal; Jurisdição Constitucional.

ABSTRACT: In the period of 1946-1965, the Federal Supreme Court could challenge the constitutionality of an act both in a judgment of a case or in a judgment of interventive action. After the trial, the court should send the decision to the Senate, in the first case, or to the Congress, in the second case, so they could suspend the execution of the act considered unconstitutional. That's what the Constitution established and that's what the doctrine used to say, and it still does. However, my research in official data base from the House of Representatives, from the Senate and from the Supreme Court revealed that the reality was quite different. The Senate assumed, with the Supreme Court support, the competence established to the Congress. Maybe this procedure, that lasted until 1967, can explain why, in the period of 1965-1975, the Supreme Court sent to the Senate the decisions from judgments in action of unconstitutionality, that, according to its own nature, should have already a general effect.

Keywords: Interventional Representation; Judicial Review; Senate; Brazilian Supreme Court; Constitutional jurisdiction.

SUGESTÃO DE CITAÇÃO: LEITE, Fábio Carvalho. A desconhecida história do papel do senado na representação interventiva (e seu legado ao controle abstrato de constitucionalidade). *Revista Direito, Estado e Sociedade*, *Revista Direito, Estado e Sociedade*, Edição 65, jul/dez, 2024. DOI: <https://doi.org/10.17808/des.0.2118>.