

O caráter democrático do processo legislativo

Cintia Garabini Lages

Sumário

1. Introdução. 2. Pressupostos teóricos para a formulação do conceito de procedimento jurídico. 3. A reconstrução da teoria do procedimento jurídico na teoria geral do direito. 3.1. A unidade de referência do fenômeno procedimental – o ato total. 4. Processo e procedimento na teoria geral do procedimento plurissubjetivo de Serio Galeotti. 5. O modelo constitucional processual e teoria do processo: a necessária conexão. 6. Considerações finais.

1. Introdução

Ao processo de modo geral e ao processo legislativo especificamente compete, na modernidade, o papel de garantir a legitimidade do direito produzido por meio da atuação das autonomias pública e privada dos cidadãos (OLIVEIRA, 2007, p. 13; HABERMAS, 2002, p. 293). Em função dessa importante tarefa assumida pelo processo legislativo no contexto do estado democrático de direito, o seu estudo não pode prescindir da análise das teorias que buscam compreender o processo, como forma legítima de atuação estatal, a partir de uma perspectiva democrática participativa.

Esse é o caso da teoria do processo legislativo elaborada por Serio Galeotti, cuja obra “Contributo alla teoria del procedimento legislativo” foi publicada na Itália pela primeira vez em 1957, como resultado

Cintia Garabini Lages é Doutora e Mestre em Direito Processual pela PUC MINAS. Professora da Faculdade Mineira de Direito da PUC MINAS e da Faculdade de Direito da Universidade de Itaúna/MG.

do esforço da doutrina italiana em enfrentar temas que se tornaram particularmente relevantes à luz da constituição italiana de 1948, que inaugurou uma nova fase do constitucionalismo daquele país, de caráter democrático, fundado no reconhecimento de direitos fundamentais. É nesse contexto que o processo legislativo tem a sua importância reconhecida, passando a constituir objeto de novas pesquisas, em contraponto ao desinteresse até então dominante (GALEOTTI, 1985, p. 5).

“As atividades que precediam o colocar-se do ato, e, portanto, o procedimento legislativo, eram assim deixadas no limbo de uma juridicidade incompleta e, de qualquer maneira, tênue; e a distinção que se estabelecia entre vícios do ato e vícios da atividade que conduzia ao ato (apenas os primeiros podendo incidir sobre a validade do ato enquanto os segundos ficavam irrelevantes para este fim) significava justamente um forte desinteresse no plano da realidade jurídica e assim se caracterizava o procedimento legislativo” (GALEOTTI, 1985, p. 5-6).¹

Resgatar a importância do processo legislativo e definir-lhe novos contornos doutrinários foi tarefa que se impôs em face da nova Constituição, sobretudo em função da previsão ali contida de uma jurisdição constitucional especial, centrada na figura do Tribunal Constitucional, competente para declarar, por um sistema de controle concentrado de constitucionalidade das leis, as violações decorrentes da inobservância do processo legislativo.

¹ No original: “Le attività che precedevano il porsi dell’atto, e quindi il procedimento legislativo, venivano così lasciate nel limbo di una giuridicità incompiuta e, comunque, sfumata; e la distinzione che si poneva tra vizi dell’atto e vizi dell’attività che mena all’atto, solo i primi potendo incidere sulla validità dell’atto mentre irrilevanti restavano a questo fine i secondi, era significativa appunto di un sostanziale disinteresse, sul piano della realtà giuridica, per ciò che costituiva procedimento legislativo” (GALEOTTI, 1985, p. 5-6).

Tal inovação produziu um efeito inédito: afirmou a natureza pública do processo de produção da lei, cuja violação importava na anulação do ato viciado, ou seja, da lei, e elevou-o a um patamar de observância obrigatória.

O que antes se apresentava como utopia – controlar o processo de elaboração da lei – tornou-se, segundo Galeotti, uma possibilidade real, cuja força residia na crença no Estado de Direito e em seus desdobramentos (GALEOTTI, 1985, p. 1). Buscando suprir, à época, a ausência de uma teoria acerca dos atos constitucionais na Itália, a teoria processual concebida por Galeotti ressalta o aspecto dinâmico e participativo da atividade legislativa, atendendo à necessidade de se repensar o processo como modo legítimo de produção do direito.

Dessa forma, a teoria do procedimento elaborada por Galeotti acaba por erigir-se em uma teoria democrática do processo legislativo, compatível com as exigências de um Estado de Direito de caráter procedimental (HABERMAS, 1997, p. 330), razão pela qual entendemos que esta possibilita uma melhor compreensão do processo legislativo brasileiro estruturado pela Constituição Federal de 1988 e do modelo constitucional processual por ela adotado.²

2. Pressupostos teóricos para a formulação do conceito de procedimento jurídico

Foi no contexto do direito administrativo que a associação entre “iter” – caminho – e procedimento deu lugar à compreensão do processo como evento dinâmico, “consistente na sucessão juridicamente preordenada de atividades concatenadas à determinação de um resultado jurídico final” (GALEOTTI, 1985, p. 14). Tal reformulação conceitual ocorreu a partir da

² Sobre a teoria do modelo constitucional do processo, consultar: (ANDOLINA; VIGNERA, 1997).

análise de duas compreensões diametralmente opostas acerca do procedimento: a substancialista e a formalista.

Segundo a corrente substancialista, o procedimento desenvolve-se entre os atos de um único ente e se equipara à categoria de ato jurídico. Os atos que compõem o procedimento são tomados como parte do todo, desprovidos de autonomia, residindo no efeito jurídico final produzido o ponto de união entre o procedimento e os atos, o que possibilita a identificação do procedimento como entidade autônoma (GALEOTTI, 1985, p. 21).

De modo oposto, para a teoria formalista, o procedimento diz respeito ao aspecto dinâmico de um fenômeno que se concretiza em vários momentos no tempo, sendo percebido tanto a partir da série dos atos singulares que encontram sua concretização nele, como no modo próprio de sua sucessão (GALEOTTI, 1985, p. 23).

No entanto, nem a teoria formalista nem a substancialista são capazes de oferecer, isoladamente, uma compreensão normativa adequada do processo legislativo. Segundo Galeotti (1985, p. 23), não é possível desconsiderar a correlação necessária entre o procedimento e o ato final produzido. A instrumentalidade do primeiro em relação ao segundo apresenta-se como característica inerente ao fenômeno procedimental. Por outro lado, o procedimento deve ser percebido não apenas em razão de seu conteúdo e de seu produto final, tampouco pode ser percebido somente como sucessão de atos subsequentes no tempo. Sua compreensão requer a análise em conjunto de todos os seus aspectos inseridos numa dimensão temporal.

Assim, visando superar as limitações das teorias administrativistas, Galeotti (1985) reelabora o conceito de procedimento, definindo-o “como a série concatenada de atos realizados por diversos sujeitos jurídicos, com vistas à produção de um determinado ato final” (CARVALHO NETTO, 1992, p. 229).

3. A reconstrução da teoria do procedimento jurídico na teoria geral do direito

Para superar a lacuna das construções examinadas, Galeotti (1985) propõe a união do fenômeno procedimental ao dado substancial em função do qual esse se produz, ou seja, uma união entre as duas correntes: a formalista e a substancialista, o que, no entanto, não significa uma mera junção dessas teorias.

Inicialmente, o procedimento deve ser definido como categoria conceitual distinta da do ato (GALEOTTI, 1985, p. 38), não somente pela contraposição do procedimento (figura formal) ao ato (figura substancial), como fazem as teorias administrativistas, mas também pela observação do conteúdo do ato, uma vez que o estudo da ordem e da conexão dos atos subsequentes na série procedimental independe do conteúdo do ato final do procedimento (GALEOTTI, 1985, p. 38-39).

O procedimento é um fenômeno dinâmico, é conexão juridicamente preordenada de atos sucessivos coordenados a um mesmo fim. Nesse sentido, a crítica apontada à teoria substancialista reside na sua incapacidade de perceber o procedimento como o fazer-se do ato, como o seu próprio processo de produção.

“A distinção entre procedimento e ato é a mesma que conceitualmente se realiza entre o fazer e o feito, entre o operar e o resultado da operação. O procedimento não é, portanto, ato, mas com mais exatidão, pode-se dizer que é a série complexa dos atos que determinam o caminho procedimental, bem como o ato no seu fazer-se, ou ainda, o fazer-se do ato, a combinação juridicamente preordenada dos atos sucessivos que se coordenam, todos, em relação a um fim único, a produção do ato final” (CARVALHO NETTO, 1992, p. 229).

Se o procedimento é, segundo Galeotti (1985, p. 40-41), o suceder-se de atos na conexão juridicamente preordenada à *fattispecie* total, o elemento específico que está a mais e aparece como característica nova do fenômeno procedimento com relação ao fenômeno do ato, individualmente considerado, “é unicamente sua projeção no tempo”. Vista de forma mais ampla, a categoria do procedimento inclui a do ato, superando, portanto, a tese de ato-procedimento elaborada no âmbito do direito administrativo. Procedimento é o ato em movimento, o realizar-se do ato, ou seja, o ato observado no tempo. Por outro lado, a sucessão de atos no tempo, que caracteriza o procedimento, não pode ser tomada de modo eventual, mas encontra-se juridicamente determinada, como acentua Galeotti (1985, p. 46):

“O fenômeno do procedimento, ao invés, repete-se sempre que o direito estabeleça, não apenas genericamente, que os vários fatos estruturalmente ligados no tempo para a formação de uma *fattispecie* complexa deem sequência, mas, além disso, sucedam-se um ao outro, realizem-se um após o outro, um em direção ao outro, o precedente provocando ou, de qualquer maneira, excitando o acontecimento do seguinte e assim por diante até a meta final em que o procedimento conclui-se, e o motor propulsor desligue-se”.³

A realização de um ato da cadeia procedimental produz um efeito jurídico capaz de levar à realização do ato subsequente até a produção do ato final. Todos os su-

jeitos que participam do procedimento são chamados a atuar, a concorrer para o desenvolvimento do processo, encontrando-se obrigados ou estimulados a agir⁴. O estímulo decorre da adoção de mecanismos técnicos – o dever e o ônus – utilizados pelo ordenamento jurídico para unir num procedimento várias atividades. Na hipótese de dever, a não produção do ato subsequente enseja um ilícito, uma vez que a realização do ato processual não é apenas querida, mas necessária (GALEOTTI, 1985, p. 50).

Em outras situações, afirma Galeotti (1985, p. 51), para manter em movimento o procedimento, basta a cominação de um ônus com uma situação de desconforto, resultante da não produção do ato.

“Realmente, com o ônus, no lugar de cominar-se o ilícito no caso da inobservância de um determinado comportamento, como acontece na obrigação, dispõe-se, como consequência jurídica do inadimplemento, o sobrevir de uma situação comumente avaliada como desvantajosa para o sujeito à mesma adstrito”.⁵

Conclui Galeotti (1985) que a teoria substancialista deve ser rejeitada em função de sua concepção estática, de sua incapacidade de perceber o procedimento como o fazer-se do ato. Por outro lado, a teoria formalista não merece acolhida por caracterizar o procedimento como sucessão eventual de atos jurídicos. Segundo o referido autor, uma teoria do procedimento deve ser capaz de diferenciá-lo da genérica formação sucessiva da *fattispecie*. Segundo o autor, a combinação sucessiva dos atos

³ No original: “Il fenomeno del procedimento invece ricorre tuttavolta che il diritto preveda non solo genericamente che i più fatti, strutturalmente collegati nel tempo per la formazione di una *fattispecie* complessa, si succedano, bensì inoltre che, succedendosi l’un l’altro, procedano uno dall’altro, uno verso l’altro, il precedente provocando o comunque eccitando il compimento del susseguente e così via fino alla meta finale in cui il procedimento si conclude, e il moto propulsivo si spegne” (GALEOTTI, 1985, p. 46).

⁴ Para Galeotti (1985, p. 46), não há relevância alguma se a realização do ato seguinte ocorre de modo livre ou vinculado, eventual ou mesmo juridicamente obrigatório.

⁵ No original: “Infatti, con l’onere, in luogo di comminarsi l’illiceità per il caso di inosservanza di un dato comportamento, come accade nell’obbligo, si dispone invece, come conseguenza giuridica dell’inadempimento, il sopravvenire di una situazione comumente valutata come svantaggiosa per il soggetto che vi è astretto” (GALEOTTI, 1985, p. 51).

se apresenta juridicamente estabelecida de modo necessário e não apenas juridicamente eventual, lícita, mas devida (GALEOTTI, 1985, p. 55).

A partir do nexu necessário entre os atos que compõem a cadeia procedimental, Galeotti estabelece algumas aplicações classificatórias. A primeira delas diz respeito à composição do procedimento por atos, isto é, comportamentos humanos voluntários, não apenas meros fatos (GALEOTTI, 1985, p. 58).

Tal afirmação não é contraditória com o fato de o procedimento ser analisado numa dimensão temporal. Apesar de frequentemente classificado como fato pela doutrina, Galeotti (1985, p. 59) ressalta que o tempo se apresenta como dimensão na qual se colocam os atos segundo uma ordem previamente estabelecida. Para o autor, não há dúvida de que o tempo é elemento que caracteriza a sequência dos atos procedimentais, mas dela não participa como fato em razão das características de acidentalidade e casualidade que lhe são típicas:

“Na verdade, o decurso do tempo é fenômeno, pela sua própria causalidade física, intrinsecamente necessário, de modo que esse *quid*, natural e necessariamente procedente, pode bem ser utilizado pelo direito na predisposição da sequência procedimental, restando à norma apenas a tarefa de fixar-lhe a fração ou o ponto e de ligá-lo às situações jurídicas dos procedimentos” (GALEOTTI, 1985, p. 60).⁶

Por fim, Galeotti afirma que reside no princípio da pluripersonalidade necessária a nota diferenciadora do procedimento em

⁶No original: “Invero, il decorso del tempo è fenomeno, per la sua stessa causalità fisica, intrinsecamente necessitato cosicché codesto *quid*, naturalmente e necessariamente procedente, può ben essere utilizzato dal diritto nella predisposizione della sequenza procedimentale, restando solo alla norma di fissarne la frazione o il punto e di collegarlo così alle situazioni giuridiche procedurali” (GALEOTTI, 1985, p. 60)

relação à *fattispecie*. Segundo esse princípio, o procedimento desenvolve-se por meio da atuação sucessiva de vários sujeitos com vistas a um fim previamente estabelecido. O procedimento não se coaduna com a ideia de ato contínuo unipessoal, mas se realiza com a atividade sucessiva proveniente de várias pessoas físicas, tomadas como órgãos integrantes de uma única pessoa jurídica complexa, à qual se deve imputar o ato produto do procedimento: o ato total.

Caracterizado pelo princípio da pluripersonalidade, o procedimento se apresenta como o modo legítimo de atuação de vários sujeitos na formação de um ato final. Ou seja, o procedimento é a forma legítima de produção do direito por viabilizar a atuação de todos os afetados em seu processo de produção. Daí poder-se afirmar que a pluripersonalidade caracteriza o procedimento e é por ele garantida.

3.1. A unidade de referência do fenômeno procedimental – o ato total

Como se vê até aqui, o procedimento jurídico caracteriza-se pelo nexu jurídico previamente estabelecido entre os vários atos que o compõem, pelo contexto temporal em que esses se realizam e por resultar da atividade de vários sujeitos. No entanto, outro elemento se faz necessário para individualizar definitivamente o procedimento de qualquer formação sucessiva (*fattispecie*): o ato final. A necessidade de pôr fim ao procedimento decorre da necessidade própria de estabelecer-lhe limite, “caso contrário, a sequência dos atos permaneceria ainda aberta e contínua, indefinida em seu início e no seu termo, indistintamente envolta na rama ininterrupta dos fenômenos jurídicos” (CARVALHO NETTO, 1992, p. 232; GALEOTTI, 1985, p. 65).

O fim do procedimento reside na produção de um ato jurídico final, capaz de unificar em torno de si todos os atos singulares que compõem o primeiro. O ato jurídico final é uma unidade de referência de todos os atos componentes do procedimento, uma

vez que é para aquele que esses se voltam. O procedimento diferencia-se da figura genérica da *fattispecie*⁷ exatamente em função do ato que lhe põe fim, o ato final. Logo, *fattispecie* é gênero do qual procedimento é espécie (GALEOTTI, 1985, p. 67).

Mas em que consiste o ato que põe fim ao procedimento? Segundo Galeotti (1985), o ato jurídico final consiste numa declaração ou pronúncia jurídica, ou seja, um ato jurídico capaz de produzir uma modificação externa psíquica e não apenas material. Para o autor, seria desproporcional adotar o procedimento apenas para promover uma modificação material. O princípio da proporcionalidade requer que o resultado final consista numa operação psíquica voltada a produzir efeitos externos, o que o leva a concluir que o ato jurídico final só pode ser do tipo pronúncia ou declaração jurídica (GALEOTTI, 1985, p. 73).

“Somente se o ato jurídico, ao qual se refere a série procedimental, configura-se como uma operação psíquica dirigida para o externo, como é justamente o ato jurídico consistente na declaração ou pronunciamento jurídico, isto é, um ato que pode ser idôneo para produzir uma eficácia jurídica em conformidade ao próprio conteúdo ou teor, pode-se dizer satisfeito o princípio da lógica jurídica que requer em relação à construção do procedimento, como de todas as outras instituições jurídicas, adequação e proporção entre escopo e meio que o ordenamento jurídico emprega para consegui-lo” (GALEOTTI, 1985, p. 71).⁸

⁷ Galeotti (1985, p. 25) utiliza o termo *fattispecie* como “elemento ou complexo de elementos ao qual o ordenamento vincula um efeito que na hipótese venha em consideração”, sendo possível, assim, afirmar existirem tantas *fattispecie* quantos os diversos efeitos jurídicos produzidos pelos atos que põem fim ao procedimento (GALEOTTI, 1985, p. 29).

⁸ No original: “Solo se l’atto giuridico, a cui mette capo la serie procedurale, si configura come un’operazione psichica rivolta verso l’esterno, quale è

O fenômeno procedimental encontra sua unidade de referência – o dado que o identifica e ao mesmo tempo o unifica – num ato-total do tipo declaração-pronúncia. Essa constatação leva Galeotti a afirmar que o procedimento se encontra presente no modo de proceder das pessoas jurídicas e, em geral, dos entes coletivos, normalmente no âmbito do direito público, em que o Estado e os entes públicos constituem elementos subjetivos imprescindíveis ao procedimento (GALEOTTI, 1985, p. 73).

Assim, o procedimento encontra sua unidade de referência num ato total emanado da pessoa jurídica complexa. É por meio do procedimento voltado à produção do ato tipo pronúncia que a pessoa jurídica complexa desenvolve suas funções, ou seja, participa da vida jurídica (GALEOTTI, 1985, p. 74).

Por outro lado, a realização de um ato por vários sujeitos que compõem a pessoa jurídica complexa requer a adoção do procedimento. O direito estabelece assim uma *fattispecie* capaz de produzir consequências jurídicas que não podem resultar de outra forma que não da combinação da atividade dos diversos sujeitos. Mas exatamente por ser uma atividade desempenhada por vários sujeitos, deve o direito regulá-la adequadamente por meio do mecanismo procedimental (GALEOTTI, 1985, p. 75).

A adoção do procedimento permite atribuir a realização do ato jurídico do tipo pronúncia-declaração a um agente único, apesar de sua natureza plurissubjetiva. Tal identificação é possível em razão da adoção do procedimento, que vincula o comportamento dos vários agentes componentes da pessoa jurídica complexa à realização de

appunto l’atto giuridico consistente nella dichiarazione o pronuncia giuridica cioè un atto che può essere idoneo a produrre un’efficacia giuridica conforme al proprio contenuto o tenore, può dirsi soddisfatto il principio della logica giuridica che richiede in relazione all’atto costruzione del procedimento come di ogni altro istituto giuridico, adeguamento e proporzione tra scopo e mezzo che l’ordinamento giuridico impiega per conseguirlo” (GALEOTTI, 1985, p. 71).

um mesmo ato final. É o procedimento que permite, segundo Galeotti (1985), a identificação de dois importantes princípios: o da unicidade e o da continuidade da série procedimental.

Segundo o princípio da continuidade, o procedimento permanece em aberto até a realização do ato final ao qual se reportam os efeitos de todo ato singular que o compõe. Até que o ato final seja produzido, o procedimento permanece pendente, podendo esse estado de pendência (continuidade) decorrer da realização seriada e necessária dos atos que compõem o procedimento ou ainda da superveniência de um fato impeditivo de sua conclusão, como a apresentação de um recurso ou, no caso do processo legislativo, da aposição de um veto.

Em segundo lugar, ao lado do princípio da continuidade e estreitamente conexo com ele, Galeotti apresenta o princípio da unicidade ou da economia funcional do procedimento. Segundo esse princípio, o Direito, ao preordenar como meio para a produção do ato-total a série procedimental, busca evitar que a realização de um único ato-total ocorra com dispêndio de atividade e com grave perigo, ou ainda que se dê por mais de um procedimento (GALEOTTI, 1985, p. 115).

Analisando o procedimento ainda a partir de sua unicidade própria, em razão da finalidade que o informa e conforma toda a sucessão dos atos na cadeia procedimental, Galeotti afirma que a unidade de referência da série procedimental, o ato-total, além de delimitar o procedimento, possibilita que este mesmo seja percebido a partir de fases distintas. É possível uma identificação de fases ou períodos temporais do ciclo procedimental que se encontram numa relação de sujeição com relação ao ato-total, entendendo-se por fase o período destinado ao cumprimento das atividades que são funcionalmente coligadas de modo direto e imediato ao ato total, não sendo tarefa da teoria geral a sua identificação, quer quanto ao conteúdo, quer quanto ao número.

Portanto, para Galeotti (1985, p. 71-72), o procedimento (a) dá origem a um ato jurídico do tipo pronúncia ou declaração, (b) apresenta-se como a forma necessária de atuação das pessoas jurídicas e, em geral, dos entes coletivos, (c) encerra-se com a produção de seu ato final, (d) pode ser analisado em fases, apesar de seu caráter unitário.

4. Processo e procedimento na teoria geral do procedimento plurissubjetivo de Serio Galeotti

Como se afirmou no início, a teoria elaborada por Galeotti apresenta-se como uma teoria democrática do procedimento legislativo, adequada a um constitucionalismo democrático. A partir do reconhecimento da inexistência de um estudo teórico sobre o procedimento no âmbito do direito público, Galeotti desenvolve uma teoria geral do processo que determina ser o procedimento a forma pela qual o Estado (ente plurissubjetivo) atua mediante um sistema interno de repartição de competências, estruturado normativamente.

O conceito de procedimento engloba toda e qualquer atuação estatal desenvolvida por uma sequência necessária de atos preordenados que visam à elaboração de um ato final do tipo pronúncia ou declaração no âmbito dos Poderes Legislativo, Executivo ou Judiciário (GALEOTTI, 1985, p. 86). Da mesma forma, a designação do ato final do procedimento como ato total do tipo pronúncia ou declaração possui um sentido geral, o qual abarca o ato legislativo, o administrativo e o provimento jurisdicional (GALEOTTI, 1985, p. 70).

O que torna atual a teoria de Galeotti é o seu caráter participativo. Segundo esse autor, no contexto de um regime político democrático, o procedimento deve possibilitar a coordenação da atividade de vários órgãos ou pessoas voltados para a realização de um mesmo fim, incluindo agentes do Estado e particulares, destinatários dos efeitos do ato total.

“Onde a *fattispecie* do ato total, satisfatória de uma função pública, realiza-se normalmente através da formação sucessiva e, mais especificamente, procedimental, não apenas pela necessidade de coordenar a ação de uma pluralidade de órgãos do aparato autoritário, mas também pela necessidade de combinar a atividade dos órgãos públicos com a dos particulares, com a finalidade de desenvolver uma função pública que melhor corresponda às exigências efetivas da comunidade, ou seja, da justiça” (GALEOTTI, 1985, p. 86).⁹

A exigência de justiça apresentada pelo autor deve ser entendida hoje como exigência de legitimidade. O ato final é legítimo se for produto de um processo democrático, contraditório, participativo e estruturado normativamente. Galeotti (1985, p. 86) afirma que se deve garantir a interação das atividades dos particulares e dos órgãos públicos, possibilitada pelo procedimento, a fim de que a função pública se desenvolva segundo os interesses efetivos da sociedade.

A teoria processual de Serio Galeotti rompe com uma visão formalista de procedimento como instrumento de atuação do Estado. O procedimento não é necessário apenas para coordenar a atividade do Estado, mas aparece como estrutura legitimadora de sua ação (GALEOTTI, 1985, p. 86).

Assim Galeotti (1985) afirma que, se a princípio a noção de procedimento era atrelada à função jurisdicional, o surgimento de novas formas de participação direta dos interessados nas atividades administrativas

⁹ No original: “Onde la *fattispecie* dell’atto totale, satisfattivo della pubblica funzione si presenta solitamente a formazione successiva, e più specificamente procedimentale, non solo per la necessita di coordinare l’azione di una puralità di organi dell’apparato autoritario, bensì anche per la necessita di combinare con l’attività degli organi pubblici quella dei privati ai fini di un esplicamento della pubblica funzione che meglio corrisponda alle esigenze effettive della comunità, cioè della giustizia” (GALEOTTI, 1985, p. 86).

e legislativas (como a iniciativa legislativa e o referendo, citados por Galeotti) ajudou a difundir o procedimento como forma hodierna de atuação estatal tanto no âmbito da função legislativa, quanto no da administrativa. Daí ser possível afirmar que a teoria elaborada por Galeotti resulta numa verdadeira teoria geral e não apenas numa teoria do procedimento legislativo.

Seria, então, a teoria do procedimento de Galeotti uma teoria do processo? Para o autor, como se relacionam processo e procedimento? A diferenciação entre processo e procedimento, segundo Galeotti, reside na participação dos destinatários dos efeitos produzidos pelo ato total, os quais não se confundem com os órgãos componentes do Estado. Processo é espécie do gênero procedimento e caracteriza-se pela garantia de participação dos destinatários finais dos efeitos do ato total em seu processo de elaboração.

“E assim surgirá distinta como espécie do procedimento, a figura do processo, a qual deveria ser caracterizada segundo uma tese sugestivamente mais ampla, simplesmente com base no elemento da necessária cooperação que à elaboração do ato total são de todo modo chamados a atuar o privado ou os privados destinatários dos efeitos do mesmo” (GALEOTTI, 1985, p. 87).¹⁰

O processo não se caracteriza pela existência de conflito entre as partes que dele participam, ou seja, por uma posição de oposição e contraste assumida pelos participantes do procedimento. O fator conflito não é essencial para a caracterização do procedimento como processo (GALEOTTI, 1985, p. 88). O processo identifica-se pelo

¹⁰ No original: “È qui che verrà distinta, come specie del procedimento, la figura del processo, la quale dovrebbe essere caratterizzata secondo un tesi suggestivamente ampia, semplicemente in base al connotato della necessaria cooperazione che all’elaborazione dell’atto totale siano comunque chiamati a portare il privato o i privati destinatari degli effetti del medesimo” (GALEOTTI, 1985, p. 87).

seu caráter participativo e não na forma de atuação conflituosa dos sujeitos assumida no seu desenvolvimento.

A ausência do elemento democrático impede a caracterização do procedimento como processo, do que se conclui que nem todo procedimento é processo. Assim, processo e procedimento são conceitos coincidentes no contexto de um estado democrático, posto que os destinatários dos efeitos do ato total, seja ele uma sentença ou uma lei, têm garantido o direito de participar do procedimento que o prepara. A teoria do procedimento legislativo de Serio Galeotti, elaborada à luz de um modelo democrático de estado, comprometido com a formação participativa do direito, apresenta-se como uma teoria geral do processo aplicável aos processos legislativo, administrativo e jurisdicional.

5. O modelo constitucional processual e teoria do processo: a necessária conexão

A grande tarefa que se impõe à Teoria Geral do Processo não se resume apenas e tão somente à descrição das diversas teorias processuais apresentadas em momentos distintos no tempo e no espaço, mas a possibilitar, sobretudo, o confronto das teorias processuais com um modelo de processo que se apresente adequado segundo um determinado ordenamento constitucional. À Teoria Geral do Processo compete ainda perquirir acerca do uso das teorias que produz e por ele se responsabilizar, reafirmando seu compromisso com o sistema de direitos fundamentais sobre o qual se funda o constitucionalismo moderno. Nesse sentido, a teoria do procedimento legislativo, objeto de estudo do presente artigo, ganha destaque no cenário teórico em que se situa.

O caráter participativo e plurissubjetivo da teoria formulada por Serio Galeotti, comprometida com uma ordem constitucional fundada no reconhecimento de direitos fundamentais (GALEOTTI, 1985, p. 1), autoriza o seu estudo à luz do modelo

constitucional do processo brasileiro, compreendido esse como conjunto de normas processuais constitucionalmente estruturado (LAGES, 2010, p. 48).

A essência da teoria do modelo constitucional processual reside no reconhecimento da constituição como configuradora de um “modelo único e de uma tipologia plúrima” (ANDOLINA; VIGNERA, 1997, p. 11) e exprime a ideia segundo a qual existe um paradigma constitucional do processo composto por uma pluralidade de princípios constitucionais processuais a partir dos quais vários procedimentos são criados segundo as necessidades específicas da função pública a ser desempenhada.

Ao reconhecer o direito das partes (destinatários dos efeitos produzidos pelo ato final da cadeia procedimental) de participação do processo que elabora o provimento, de modo simétrico, ou seja, em igualdade de condições, Galeotti vincula o conceito de processo ao reconhecimento e garantia do princípio do contraditório, previsto na Constituição brasileira, juntamente com o direito da ampla defesa ou ampla argumentação, o que nos permite afirmar a sua importância para uma compreensão adequada do processo, comprometido com uma atuação legítima do Estado, assim como impõe a Constituição Federal brasileira de 1988.

6. Considerações finais

Após análise minuciosa das teorias formalista e substancialista do procedimento, estruturadas no âmbito do direito administrativo, Galeotti erige uma verdadeira teoria geral do procedimento jurídico, em que o procedimento legislativo se encaixa enquanto espécie. O procedimento é tomado em seu aspecto dinâmico, visto como o ato no seu fazer-se, constituído pela sucessão dos atos dirigidos à produção de um ato jurídico do tipo pronúncia-declaração, encontrando seu campo natural no âmbito da atividade das pessoas jurídicas e, em

geral, dos entes coletivos (GALEOTTI, 1985, p. 73).

O procedimento ocorre toda vez que o ordenamento jurídico estabelece a sucessão de vários atos estruturalmente coligados no tempo para a formação de uma *fattispecie* complexa, um precedendo o outro até a realização do ato final do tipo pronúncia-declaração (GALEOTTI, 1985, p. 46), caracterizando-se pela existência de uma pluralidade de atos jurídicos coordenados de forma necessária e unificados em torno do ato final do tipo pronúncia-declaração que o encerra.

O traço distintivo da teoria elaborada por Galeotti reside na estruturação de uma teoria democrática do procedimento legislativo que atende à função de integração social imposta ao direito pela modernidade e possibilita a fundamentação do processo de positivação do direito não no voluntarismo de uma sociedade fechada de representantes, mas na atuação de uma *sociedade aberta de intérpretes da Constituição* (HABÈRLE, 1997).

Finalizando, a teoria do procedimento legislativo de Serio Galeotti apresenta-se compatível com o modelo processual adotado pela Constituição Federal de 1988, caracterizado pelo princípio do devido processo, do contraditório, compreendido como garantia de participação em simétrica paridade dos afetados pelo provimento final, da ampla defesa, compreendida como ampla argumentação, e do acesso à jurisdição, que se legitima por meio do processo, o que ressalta a importância da teoria do procedimento legislativo de Serio Galeotti para o Direito Processual brasileiro.

Referências

ANDOLINA, Italo; VIGNERA, Giuseppe. *I fondamenti costituzionali della giustizia civile: il modello costituzionale del processo civile italiano*. Torino: G. Giappichelli, 1997.

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

FAZZALARI, Elio. *Istituzioni di diritto processuale*. Padova: CEDAM, 1994.

GALEOTTI, Serio. *Contributo alla teoria del procedimento legislativo*. Milano: Giuffrè, 1985.

HABÈRLE, Peter. *Hermenêutica constitucional: a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para uma interpretação pluralista e "procedimental" da Constituição*. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Fabris, 1997.

HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre faticidade e validade*. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. 2 v.

_____. *A inclusão do outro: estudos de teoria política*. São Paulo: Loyola, 2002.

LAGES, Cintia Garabini. *Devido processo legislativo: por uma reconstrução da teoria do processo legislativo à luz da Constituição Federal de 1988 e do paradigma procedimental de estado*. Belo Horizonte: PUC/MG, 2010. Tese (Doutorado) - Programa de Pós-Graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2010.

OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. *Devido processo legislativo*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2006.

_____. *Direito, política e filosofia: contribuições para uma teoria discursiva da constituição democrática no marco do patriotismo constitucional*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.