



SENADO FEDERAL



SENADO FEDERAL

UNIVERSIDADE DO LEGISLATIVO BRASILEIRO

UNILEGIS

JOHN KENNEDY DE OLIVEIRA GURGEL

**O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DE MEDIDAS
PROVISÓRIAS QUANTO AO DISPOSITIVO DE VEDAÇÃO DE
ABERTURA DE CRÉDITOS EXTRAORDINÁRIOS**

Brasília- DF
2008



UNIVERSIDADE FEDERAL DO MATO GROSSO DO SUL

JOHN KENNEDY DE OLIVEIRA GURGEL

**O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DE MEDIDAS
PROVISÓRIAS QUANTO AO DISPOSITIVO DE VEDAÇÃO DE
ABERTURA DE CRÉDITOS EXTRAORDINÁRIOS**

Trabalho final apresentado para aprovação do curso de pós-graduação *lato sensu* em Direito Legislativo pela Universidade do Legislativo Brasileiro – UNILEGIS e Universidade Federal do Mato Grosso do Sul – UFMS como requisito para a obtenção do título de Especialista em Direito Legislativo.

Orientadora:

Rita de Cássia Leal Fonseca dos Santos

Brasília-DF
2008

**O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DE MEDIDAS
PROVISÓRIAS QUANTO AO DISPOSITIVO DE VEDAÇÃO DE
ABERTURA DE CRÉDITOS EXTRAORDINÁRIOS**

Trabalho de Conclusão de Curso de Especialização em Direito Legislativo
realizado pela Universidade do Legislativo Brasileiro no 2º semestre de 2008.

John Kennedy de Oliveira Gurgel

Banca examinadora:

Orientadora: Rita de Cássia Leal Fonseca dos Santos

Professor convidado: Luís Otávio Barroso da Graça

Brasília-DF, 12 de novembro de 2008.

AGRADECIMENTOS

A minha mãe, Dona Benícia, que sempre foi exemplo de postura, dedicação, luta e conquistas ao longo de suas batalhas pela vida.

Aos meus irmãos e amigos que sempre me apoiaram no aprimoramento de meus conhecimentos.

RESUMO

A presente monografia realiza uma exposição sobre medidas provisórias (MP) e procedimentos relativos ao controle dos dispositivos de vedação de suas edições, em relação a créditos extraordinários, recebidas pelo Congresso Nacional. Para tanto, discrimina as fases de exame e emissão de pareceres das MP, antes de serem apreciadas, exercidas pela comissão mista de deputados e senadores a que se refere o art.62, §9º, da Constituição Federal; analisa o controle constitucional da atividade do poder Executivo, na edição de medidas provisórias que tratam de créditos extraordinários, realizado pelo Supremo Tribunal Federal; e seleciona um caso específico e recente sobre questionamento realizado, previsto no art. 103, VIII, da Constituição Federal.

Palavras-Chave: créditos adicionais, créditos extraordinários; controle de constitucionalidade; medida provisória; processo legislativo.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	07
2. O INSTITUTO DAS MEDIDAS PROVISÓRIAS	
2.1 Conceito	10
2.2 Limitações Materiais	12
2.3 Tramitação e Prazos	15
3. CRÉDITOS ADICIONAIS	
3.1 Tipos	18
3.2 Fonte de Recursos	19
4. CONGRESSO NACIONAL E O CONTROLE PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDADE	
4.1 Controle Jurisdicional no Processo Legislativo	22
4.2 Trâmite das Medidas Provisórias	23
4.3 Limites Materiais à Edição de MP	24
4.4 Medidas Provisórias Relativas a Créditos Extraordinários	26
5. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E O CONTROLE REPRESSIVO DE CONSTITUCIONALIDADE	
5.1 Controle de Constitucionalidade Jurisdicional	30
5.2 Casos de Ações com Efeitos de decisões do STF	33
6. CONCLUSÃO	45
7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	48

I n t r o d u ç ã o

O presente trabalho pretende fazer uma breve análise sobre o instituto das medidas provisórias (MP) quanto ao seu uso indiscriminado ou excessivo por parte do Poder Executivo. Examinar esse instrumento constitucional quanto ao controle de constitucionalidade preventivo exercido pelo Congresso Nacional, e o controle repressivo de competência do Supremo Tribunal Federal (STF), em especial sobre as MP que tratam de abertura de créditos extraordinários, inclusive no atendimento dos seus requisitos processuais.

A metodologia utilizada foi de pesquisa a fontes bibliográficas, análise documental de legislação, matérias jornalísticas, notas técnicas, consulta a órgãos do Congresso Nacional e do STF.

A intervenção no legislativo que vem sendo realizada pelo poder Executivo, por meio do uso excessivo de MP, com o argumento supostamente legitimado pela Constituição Federal, tem resultado na supressão e ou diminuição da atuação do Congresso Nacional em suas funções garantidas pela Carta Magna.

Nas diversas instâncias decisórias das duas casas legislativas vem se questionando, com grande freqüência, se o fenômeno de hipertrofia do Executivo – acúmulo de poderes do presidente da República e da União – deverá ser reavaliado com a revisão ou modificação da legislação vigente. Atualmente, a agenda do Legislativo acaba sendo pautada e conduzida pelo Executivo, com prejuízo para o processo legislativo, especialmente por causa do uso indiscriminado de Medidas Provisórias.

O assunto sobre Medidas Provisórias está presente nos debates e discussões nos diferentes segmentos institucionais do Estado e da sociedade, levantando inúmeros questionamentos sobre atos que adquirem força de Lei sem

passar pelo devido processo legislativo, não tendo, portanto, o controle de constitucionalidade exercido efetivamente pelos parlamentares.

A observância aos preceitos constitucionais deveria servir de apoio a outras ações de parlamentares, da sociedade e da Suprema Corte, no sentido de mudar o quadro atual de uso desse instrumento em benefício dos interesses e das prioridades comuns da sociedade.

O destino dos recursos concedidos por meio de abertura de créditos extraordinários realizada pelo governo federal através de Medidas Provisórias (valores que deveriam se utilizados exclusivamente para atender despesas imprevisíveis e urgentes, como as relativas a guerra, comoção interna ou calamidade pública) tem levado o Congresso Nacional a questionar, perante o Supremo Tribunal Federal, se realmente essas ações têm fundamento nos preceitos constitucionais.

O que se tem verificado na prática, em análise às Ações Direta de Inconstitucionalidade (ADI) encaminhadas ao STF, é que grande parte das que tratam de MP relativas a concessões de créditos extraordinários pelo Executivo, são de recursos liberados para atividades cotidianas dos ministérios e órgãos da administração pública. Ou seja, essas atitudes do Executivo contrariam as limitações constitucionais, detalhadas no Art. 167, §3º, que prevê a abertura de crédito extraordinário, somente para atender a despesas imprevisíveis e urgentes, como as decorrentes de guerra, comoção interna ou calamidade pública.

O primeiro caso registrado de suspensão pelo Supremo Tribunal Federal de uma medida provisória que tratava sobre abertura de crédito extraordinário, foi em 14 de maio de 2008, através de medida cautelar na ADI 4048/07, sobre a MP nº 405/07, que já tinha sido convertida na Lei nº11.658/08. Por 6 votos a 5, a Corte deferiu medida liminar solicitada pelo Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB), para suspender a eficácia dessa medida provisória, pelo qual o chefe do Executivo abriu crédito extraordinário no valor de R\$ 5,4 bilhões para a Justiça Eleitoral e para diversos órgãos daquele poder.

Já no Congresso Nacional o que se verifica e será também abordado neste trabalho é que existem prazos e ações para serem cumpridos que acabam ficando

prejudicados pela falta de sistemática em executar todas as etapas e prazos previstos na Constituição. De fato, verifica-se que, muitas vezes ocorrem reuniões para deliberação do assunto na comissão instaurada para exame de uma MP, e mesmo assim a matéria segue à Câmara dos Deputados após decorridos os 14 dias naquela comissão .

Será feita também uma exposição sobre medidas provisórias e os procedimentos relativos ao controle dos dispositivos de vedação de suas edições. No que toca à apreciação de matérias sobre créditos extraordinários, serão discriminadas as fases de exame, emendas, *aprovação e rejeição*; serão analisados os dispositivos legais que tratam do controle de constitucionalidade exercido pelo Congresso Nacional e pelo Supremo Tribunal Federal, com detalhamento de casos práticos recentes ou que tiveram repercussões importantes no processo legislativo brasileiro.

2. O Instituto da Medida Provisória

2.1 Conceito

A medida provisória é um instrumento legislativo criado originalmente para utilização pelo presidente da República em casos de “urgência e relevância”. É um mecanismo que visa a conferir governabilidade ao titular do poder Executivo, mas que, em função de seu uso excessivo, acabou se tornando fonte polêmicas entre os poderes.

Seu antecedente imediato, conforme está registrado na história do Brasil, é o também muito questionado decreto-lei, que estava previsto na constituição anterior e foi utilizado no modelo da constituição italiana.

Ao se fazer uma analogia sobre o decreto-lei em relação à medida provisória, verifica-se que os pressupostos de expedição daquele eram apresentados alternativamente, em casos de urgência ou de interesse público relevante. Os da medida provisória são indicados cumulativamente. O decreto-lei estava submetido à condição de incoerência de aumento de despesa e previa as matérias que podiam ter por objeto. Já a medida provisória não depende de nenhuma condição financeira e pode versar sobre toda e qualquer matéria, com ressalvas somente nas vedações dos parágrafos do art.62 da Constituição Federal do Brasil (CF/1988).

Em caso de ausência de manifestação do Congresso Nacional, o decreto-lei era considerado aprovado por decurso de prazo. A medida provisória, para ser convertida em lei, necessita de aprovação expressa do Congresso Nacional. A rejeição do decreto-lei não acarretava a nulidade dos atos praticados durante sua vigência, mas a medida provisória não tem eficácia, desde a edição, se não for convertida em lei, com a incumbência do Congresso Nacional de disciplinar as relações jurídicas dela decorrentes. Outra singularidade do decreto-lei é que ele

somente poderia ser aprovado ou rejeitado; as medidas provisórias, por seu turno, podem ser aprovadas com modificações.

A idéia, reconhecida a validade operacional da medida provisória, era criar um mecanismo ágil e excepcional para contribuir para a governabilidade do dirigente do país, de forma que fosse possível contornar ou solucionar problemas importantes sazonais que não permitissem aguardar o trâmite legislativo normal das leis ordinárias.

Mas na prática o que se tem observado e condenado é o seu uso indiscriminado e abusivo, sendo utilizada para situações diversas especialmente pela lacuna deixada na legislação que não deixa claro, ou não detalhada, em que situações e condições essa ferramenta constitucional pode ser aplicada. O que está claro na Constituição em seu art. 62 são as vedações de uso, que mesmo assim vêm sendo contornadas por manobras políticas, constantemente questionadas na Suprema Corte.

Provavelmente o que se esperava era que o poder discricionário do chefe do Executivo se limitasse a situações reais de *urgência e relevância*, resumida na Carta Magna, e com apropriação dos recursos devidos para dar cobertura às despesas dessa espécie normativa de caráter excepcional.

O jurista Leon Szklarowsky, após os primeiros anos da promulgação da Constituição de 1988, que incluiu o uso de medidas provisórias, assinala:

As medidas provisórias, da forma como estão sendo aplicadas, permitem uma simbiose entre os Poderes Executivo e Legislativo, numa comunhão de vontades exigida para formação da lei, em face das complexas necessidades da sociedade moderna. A parcimônia na sua utilização, pelo Poder Executivo, fica condicionada não só ao pressupostos constitucionais, como, principalmente, ao controle parlamentar, exercido através de exame preliminar de admissibilidade. (SZKLAROWSKY 1991, P.75)

Nesse período que o autor fez esse registro ainda não tinha sido promulgada a Emenda Constitucional nº 32, de 11 de setembro de 2001, que veio trazendo importantes modificações quando às regras de processo legislativo, e teve como finalidade diminuir a excessiva discricionariedade na edição de medidas provisórias, previsão de uma série de limitações materiais, similar às

aplicadas às leis delegadas (art. 68 da Constituição), e ainda a impossibilidade de reedições excessivas, entre outras modificações.

2.2 Limitações Materiais

No que se refere às limitações materiais, a medida provisória, em se tratando de ato normativo de caráter excepcional, editado em razão de situação de urgência e relevância, e que dispensa dessa forma o trâmite legislativo ordinário para produzir efeitos, não pode tratar de determinados assuntos.

O objetivo do constituinte pode ser entendido, de forma geral, como tentativa de preservar a segurança jurídica:

Impedindo que temas de sustentação da democracia e de especial vínculo jurídico entre o cidadão e o Estado, bem como ao princípio de reserva legal, entre outros pontos, fossem tocados por atos legislativos provisórios, de apreciação sumária, passíveis de perda de eficácia desde a publicação. (SILVA 2007, p.19)

O § 1º do art. 62 da Constituição traz um rol de matérias que não podem ser objeto de MP, com limitações equivalentes às lei delegadas, ou seja, a proibição de o presidente da República editá-las sobre matéria relativa a nacionalidade, cidadania, direitos políticos e direito eleitoral; organização do poder Judiciário e do Ministério Público, a carreira e a garantia de seus membros. No que diz respeito a matéria orçamentária, é vedada a edição de MP referente a planos plurianuais, diretrizes orçamentárias; orçamento e créditos adicionais e suplementares, ressalvado os casos para abertura de crédito extraordinário (despesas imprevisíveis e urgentes, como as decorrentes de guerra, comoção interna ou calamidade pública).

O procedimento da medida provisória, previsto no art. 62 da Constituição Federal determina que, em caso de relevância e urgência, o chefe do Executivo poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, e assim já com validade desde a sua publicação. Logo após sua edição deverá ser submetida ao Congresso Nacional, para apreciação, permanecendo em vigor pelo prazo de 60 dias.

A Emenda Constitucional (EC) nº 32/2001 veio alterar o prazo constitucional de vigência das MP, além de disciplinar de maneira diversa da redação original do texto da Constituição todo o processo legislativo para esse tipo de matéria.

Essa Emenda veio ainda alterar a necessidade de convocação do Congresso Nacional, que deveria anteriormente se reunir no prazo de cinco dias para deliberar sobre as MP. A partir da modificação, o prazo de validade das medidas provisórias será contado da publicação da mesma, e ficará suspenso durante os períodos de recesso parlamentar. Dessa forma, a medida provisória poderá excepcionalmente exceder o prazo constitucional de 60 dias, caso seja editada antes do recesso do Congresso Nacional.

Ocorrendo, porém, convocação extraordinária, interpreta-se que o prazo constitucional não ficará suspenso durante os trabalhos legislativos, em face das novas modificações, que determinam sua inclusão automática na pauta de votação.

Ao chegar ao Congresso Nacional, a MP será encaminhada para uma comissão mista de deputados e senadores, que apresentará parecer por sua aprovação ou não. Após exame da comissão mista, a matéria será encaminhada primeiramente para a Câmara dos Deputados para deliberação e primeira votação, quando deverão ser observados o mérito e a presença dos requisitos constitucionais exigidos, especialmente a relevância e a urgência. Após aprovada pela Câmara dos Deputados, por maioria simples, a medida provisória será encaminhada para o Senado Federal, que no mesmo sentido deverá analisar a presença dos requisitos previstos para sua edição. A votação, no Senado, também se dá por maioria simples.

Outra importante modificação trazida pela EC nº 32/01 foi na maneira de votação das MP. No formato anterior, era exigido que a votação da medida provisória fosse realizada em sessão conjunta do Congresso Nacional. Desde a promulgação da referida emenda a votação é realizada em sessões separadas de cada uma das casas do Congresso Nacional, sendo a Câmara dos Deputados a primeira. Estabeleceu-se assim a mesma regra geral do processo legislativo ordinário referente aos projetos de lei de iniciativa do presidente da República, que

deverão ser votados inicialmente na Câmara dos Deputados e, posteriormente, no Senado Federal, conforme previsto na Constituição Federal, art. 64, *caput*.

Depois de aprovada sem alteração de mérito, a medida provisória será promulgada pelo presidente da Mesa do Congresso Nacional e convertida em lei, para publicação no Diário Oficial da União.

Porém, se houver alterações em seu texto, a MP aprovada deverá ser transformada em projeto de lei de conversão e enviada, pela Casa onde houver sido concluída a votação, à sanção ou veto do presidente da República, no exercício discricionário de suas atribuições constitucionais. Na hipótese de sanção do projeto de lei de conversão, caberá ao presidente da República a promulgação e determinação para a sua publicação.

Mesmo com prazo de validade das MP tendo sido ampliado pela EC nº 32/01 para 60 dias, se ela não tiver sido apreciada em até 45 dias contados de sua publicação, entrará em regime de urgência constitucional, pelo qual as duas casas legislativas terão o curto prazo de 15 dias para apreciarem todo o teor da matéria. Nesse período de regime de urgência, todas as demais deliberações da casa legislativa que estiver analisando a medida provisória ficarão sobrestadas ou trancadas, até que seja concluída a votação.

Em casos excepcionais, o regime de urgência constitucional poderá estender-se por 75 dias, pois, não sendo suficientes os 15 dias restantes de vigência da medida provisória, ocorrerá automaticamente uma única reedição por novo prazo de 60 dias, para que matéria tenha sua votação encerrada. Da mesma forma, no prazo de 60 dias poderão ocorrer outras três possibilidades na apreciação da matéria: aprovação com alterações, rejeição expressa e rejeição tácita (por decurso de prazo).

Mas se por um lado a Emenda Constitucional nº 32/01 veio melhorar o funcionamento do Congresso Nacional, ou se adequar às necessidades de mudanças numa situação onde tinha se estabelecido uma confusão em termos de segurança jurídica pelas sucessivas reedições de medidas provisórias, essa nova norma começou a gerar outros tipos de problemas, como o sobrestamento de

pauta a partir do quadragésimo sexto dia de vigência, “com enorme repercussão sobre todo o novo sistema”.(SANTI 2008, p.7)

De início, a prorrogação por mais 60 dias das medidas provisórias deveria ser uma simples garantia para o Executivo, a ser empregada em situações de extrema excepcionalidade, mas acabou tornando-se regra. Isso levou a situações em que as duas casas legislativas se viam paralisadas por até 75 dias e, dessa forma, se tornou uma grande vantagem para o Executivo na obtenção de seus interesses na flexibilização de prazos.

2.3 Tramitações e Prazos

Ficou decido então, após aprovação da Resolução do Congresso Nacional nº 01/02 (norma que regulamentou a tramitação das MP com base na EC nº 32 de 2001), a divisão dos prazos de tramitação na comissão mista e nas duas casas legislativas, com base no período sem trancamento de pauta, nos primeiros 45 dias a partir da publicação da medida provisória, com uma divisão igualitária entre essas três etapas: 14 dias para cada uma delas, e os três dias finais foram destinados ao eventual exame pela Câmara dos Deputados de emendas do Senado Federal.

Assim, a comissão mista fica com os 14 dias iniciais de vigência para se constituir, instalar-se e aprovar parecer. Mas na prática ainda não foi registrado, em nenhuma das MP editadas, que uma comissão tenha conseguido aprovar um parecer. Depois de passar pela Câmara, o Senado aprecia a medida provisória, já no prejuízo, porque a generalização do recebimento das MP depois de transcorridos pelo menos 45 dias de vigência significa a imediata obstrução da ordem do dia (*ver quadro à p.22*).

Em referência às modificações do processo legislativo, trazidas na EC nº 32/01, o consultor Marcos Santi assinala:

Resumidamente, nesse modelo, fica nítida a dificuldade de as Casas do Congresso e a “virtual” comissão mista inicial trabalharem em ritmo próximo à normalidade. Em termos muito claros, a Emenda nº 32, de 2001, elaborada pelos próprios congressistas, produziu um mecanismo que autopune o Poder Legislativo Federal, pois se como ele não consegue cumprir os prazos acaba, a cada MP, recebendo como

sanção o sobrestamento das demais deliberações legislativas. (SANTI, 2008, p.8)

É importante esclarecer que o prazo de 45 para sobrestamento da pauta na casa onde estiver tramitando a medida provisória, no caso em que essa matéria entra em regime de urgência (art. 62 § 6º da CF), nada tem a ver como o prazo de vigência e produção de efeitos da MP, de 60 dias prorrogáveis por mais 60. O prazo de 45 dias para o trancamento da pauta é contínuo, a partir da publicação, porém, vai interessar apenas à casa legislativa onde a matéria estiver tramitando ou onde a MP estiver por entrar, uma vez que essa poderá já chegar sobrestando a pauta.

O que se tem criticado amplamente por juristas e políticos é o fato de as alterações realizadas com a EC nº 32/01, quanto à necessidade de sobrestamento de pauta, com o propósito de compelir as duas casas legislativas a serem céleres na apreciação de matérias efetivamente urgentes, não combinarem com o número excessivo de edições de medidas provisórias. Ou seja, o novo modelo de tramitação foi concebido na expectativa de edição de um número pequeno de MP.

**Quantidade Emitida de Medidas Provisórias* - Governo Lula
2003-2008****

Situação	2003	2004	2005	2006	2007	2008**
Convertidas em Lei	55(30)	76(49)	35(18)	58(44)	62(46)	11(0)
Tramitando	27(27)	10(10)	16(16)	19(19)	20(19)	24(21)
Revogadas	1(1)	-	1(1)	-	4(4)	-
Rejeitadas	-	4(4)	3(3)	2(2)	1(1)	3(0)
Prejudicadas	-	-	2(2)	-	-	-
Perda de Eficácia	-	2(2)	3(2)	3(3)	-	1(0)
Total***	58	65	42	68	70	21
MP/Leis****	46,4%	36,5%	29,8%	51,5%	51,8%	190,9%

Fonte: Revista de Administração Pública, FGV, vol.42 Rio de Janeiro julho/agosto 2008, Artigo "Governabilidade II" Jorge Vianna Monteiro p.5.

*Os números entre parênteses representam a quantidade de MP com data de emissão do ano indicado na respectiva coluna.

**Até 31 de maio de 2008

***Há um estoque de 53 outras MP que, emitidas sob o regime anterior à EC nº 32, de 11 de setembro de 2001, ainda preservam seu status de medida provisória.

****Equivalência da produção de MP em termos de leis ordinárias aprovadas no Congresso Nacional no respectivo ano, descontadas as leis convertidas e os atos de rejeição de MP.

Em relação ao quadro demonstrativo acima, de movimentações de medidas provisórias, tendo como exemplo o número de emissões e as diversas situações envolvidas por esse instrumento legislativo no período de 2003 a 2008, em termos quantitativos, a emissão de MP é de chamar a atenção, como se observa no indicador MP/Leis.

Ao final do quinto mês de 2008, limite temporal inserido no quadro, o volume de MP equivale a quase duas vezes a produção de leis aprovadas no Congresso. A perspectiva da ameaça legislativa que as MP viabilizam no jogo de escolhas públicas, *sinaliza que o condicionamento da atividade legislativa do Congresso pode ser qualitativamente mais relevante do que mostra esse indicador numérico*, assinala o professor Jorge Monteiro (MONTEIRO 2008, p.5).

O professor afirma ainda, quando se relaciona à interação da economia com as instituições políticas e da ameaça legislativa de uma MP:

Por via do mecanismo de MP, a alta gerência do Executivo – burocratas que não detêm mandato eletivo – pode acabar por exercer um expressivo controle da agenda dos legisladores. Com isso, preferências administrativas passam a dominar as decisões e o comportamento dos políticos do Congresso. (MONTEIRO 2008, p.5)

3. Créditos Adicionais

3.1 Tipos

Compreendem-se por créditos adicionais as autorizações de despesas não computadas ou insuficientemente dotadas na Lei de Orçamento. Conforme dita a Lei 4.230/64, existem três tipos de créditos adicionais:

. *Suplementares* – destinados a reforço de dotação orçamentária, comum nos casos de acréscimos de despesas com pessoal, por estimativa inferior da previsão. Ex.: aumento dos vencimentos;

. *Especiais* – destinados a despesas para as quais não haja dotação específica. Como exemplifica Roberto Bocaccio: *despesas decorrentes de criação de órgãos, ou que se torna, enfim, necessário sempre que não tenha havido previsão para determinada categoria ou grupo de despesa, de qualquer atividade ou projeto de uma unidade (PISCITELLI 2006, p.39);*

. *Extraordinários* – destinados a despesas imprevisíveis e urgentes, como as decorrentes de guerra, comoção interna ou calamidade pública, a teor do que dispõe a Constituição no seu art. 167 § 3º, observado o que prevê o disposto no art.62, da CF/1988: em caso de relevância e urgência.

Os créditos suplementares e especiais são abertos por decreto, caso haja autorização na lei orçamentária (CF, art.165, § 8º), ou por lei específica (CF, art. 166, caput). Já os créditos extraordinários são abertos por medida provisória, que deverá atender aos requisitos previstos na Constituição.

O inciso V do art. 167 da Constituição de 1988 veda a abertura de crédito suplementar ou especial sem prévia autorização legislativa e sem indicação das fontes dos recursos correspondentes.

É importante ressaltar que a lei orçamentária já autoriza em seu texto o poder Executivo a abrir créditos suplementares até determinados limites e condições, e que a transposição, o remanejamento ou a transferência de recursos de uma categoria de programação para outra ou de um órgão para outro é vedada sem a prévia autorização legislativa.

Excetuando-se os créditos especiais e extraordinários, a vigência dos créditos adicionais não pode ultrapassar o exercício financeiro quando houver disposição legal prevista. “ Os créditos especiais e extraordinários terão vigência no exercício financeiro em que forem autorizados, salvo se o ato de autorização for promulgado nos últimos quatro meses daquele exercício, caso em que, reabertos nos limites de seus saldos, serão incorporados ao orçamento do exercício financeiro subsequente.” (CF, art, 167, § 2º)

Ainda com base na Constituição, o economista Valdor Montagna detalha em sua análise sobre créditos adicionais especiais e extraordinários:

Se o ato de autorização for promulgado nos últimos quatro meses do exercício financeiro, período que coincide com o trâmite no Parlamento da proposta orçamentária da União, está autorizada a despesa para correr à conta dos créditos especiais ou extraordinários abertos, mas se saldos deste remanescerem serão incorporados ao orçamento do exercício financeiro subsequente. Com essa redação é possível afirmar, categoricamente, que no exercício financeiro subsequente haverá autorização para executar os créditos que constam da lei Orçamentária Anual mais os saldos dos créditos especiais e extraordinários autorizados no período antes referido. (MONTAGNA 1999, P.49)

3.2 Fontes de Recursos

Para a abertura de crédito suplementar ou especial, a Constituição veda esse procedimento se não houver, além da prévia autorização legislativa, a indicação dos recursos correspondentes (CF, art. 167, inciso V).

E para a abertura de créditos extraordinários é comum que se conste na elaboração das notas técnicas emitidas pelas consultorias de orçamento das duas casas do Congresso Nacional a fonte de recursos ou as compensações financeiras a serem utilizadas para atendimento das despesas de medidas provisórias, embora não seja obrigatório. A criação pela União de impostos extraordinários, compreendidos ou não em sua competência tributária, os quais serão suprimidos, gradativamente, cessadas as causas de sua criação, são exemplos de fontes de recursos previstos para essa finalidade (CF, art.148, I; e art. 154, II).

Tipos de Créditos Adicionais e Fonte de Recursos

Crédito Adicional Suplementar	Crédito Adicional Especial	Crédito Extraordinário
Servem para reforçar a dotação já existente	Destinam-se a atender despesas para as quais não haja dotação específica, excluindo despesas imprevisíveis. Significa somente que o governante não incluiu determinadas despesas como prioritárias no momento da elaboração da proposta orçamentária	Para atendimento de despesas imprevisíveis e urgentes, como as decorrentes de guerra, comoção interna ou calamidade pública; em caso de relevância e urgência, na adoção de medidas provisórias.
<i>Fonte de Recursos</i>		
Anulação parcial de outras dotações ou recursos provenientes de operações de crédito, etc.	Superávit financeiro do exercício anterior, excesso de arrecadação, etc.	Não existe obrigatoriedade de indicação de fonte de recursos. Mas a Constituição prevê que poderão ser utilizados para compensação financeira a arrecadação de tributos de natureza temporária: empréstimos compulsórios, na forma do art.148, I ;e impostos extraordinários na forma do art. 154, II da CF.

Lei 4.320/64, art. 40 e art. 43

Ao explicar sobre a constituição dos recursos para a abertura de créditos suplementares e especiais, Piscitelli ressalta que:

O princípio é o de que há necessidade de autorização legislativa, mesmo para a abertura de crédito suplementar, quando se pretende elevar o montante global do orçamento ou quando, dentro do limite global aprovado, o cancelamento em uma rubrica com suplementação em outra estiver além de limite específico para as transferências autorizadas pela própria Lei Orçamentária, ou, ainda, quando, mesmo dentro dos limites referidos, a transferência se dê entre categorias de programação ou órgãos diferentes. Não obstante, leis orçamentárias têm atribuído ao poder Executivo prerrogativas inusitadas, independentemente de limites para certos recursos utilizados, inclusive mediante elevação do montante global do orçamento, ou, então, sem limite de compensação, dentro do limite global aprovado; isto pode ocorrer até entre unidades orçamentárias distintas. Há, até mesmo, permissão para endividamento, além do limite orçamentário específico.(PISCITELLI 2006))

Nesse mesmo raciocínio do autor, tem se observado com frequência desvirtuamento nas autorizações de créditos adicionais, como de créditos

extraordinários abertos por medidas provisórias, com compensação de outros créditos, ao alterar a lei orçamentária unilateralmente, ou ainda, créditos suplementares tendo como fonte prevista superávit financeiro, mas, na prática, cancelando outra rubrica, eliminando dessa forma a possibilidade de utilização de outros recursos.

Esse assunto sobre manobras políticas com aspectos técnicos que o poder Executivo vem utilizando será melhor abordado mais à frente neste estudo, no capítulo que irá tratar sobre controle constitucional das medidas provisórias que tratam de abertura de crédito extraordinário.

4. Congresso Nacional – Controle Preventivo de Constitucionalidade

4.1 Controle Jurisdicional no Processo Legislativo

Antes de entrar na análise do controle preventivo de constitucionalidade de matérias do Congresso Nacional, e mais à frente sobre esse controle nas medidas provisórias, é interessante que tratemos rapidamente de um outro tema. Trata-se do controle jurisdicional do processo legislativo, interno, para dentro das próprias casas legislativas, lembrado na obra do professor Mário Elesbão (SILVA, 2007, p.19).

Na ocasião da desenvoltura do processo legislativo, deve ser observado por parte do legislador o fiel cumprimento das normas constitucionais, sob pena de produzirem atos normativos carregados de inconstitucionalidade formal.

O controle jurisdicional do processo legislativo pode ocorrer preventivamente ou repressivamente. No que aborda o controle preventivo, ou seja, na fase inicial da norma durante sua tramitação legislativa, o controle jurisdicional objetiva impedir o seguimento do processo legislativo viciado e, em conseqüência, impossibilitar que a futura norma venha a integrar o ordenamento jurídico. Para o controle jurisdicional repressivo, onde a norma em questão já é parte da ordem jurídica, o que se busca é a supressão do ato que representa afronta formal à Constituição.

A via adequada numa situação do controle de constitucionalidade na fase da proposição legislativa é a do mandado de segurança, e não a da ação direta de inconstitucionalidade (ADI), com a condição de o impetrante ser membro do Congresso Nacional, especificamente na casa legislativa onde estiver tramitando a proposição.

Conforme interpretações do Supremo Tribunal Federal, “ o parlamentar tem legitimidade ativa para impetrar mandado de segurança com a finalidade de coibir atos praticados no processo de aprovação de leis e emendas constitucionais que não se compatibilizam com o processo legislativo constitucional” (STF, MS 24.642/2004-DF, Re. Min. Carlos Velloso).

4.2 Trâmite de Medidas Provisórias

A apreciação das medidas provisórias pelo Congresso Nacional deverá ser iniciada, conforme previsão no art. 62, § 9º, da Constituição, em comissão mista de deputados e senadores que será instalada para tratar exclusivamente sobre o conteúdo da matéria. Essa comissão deverá examinar a MP e sobre ela emitir parecer, e, só após essa etapa, é que será apreciada em sessão separada, pelo plenário de cada uma das duas casas legislativas.

Não há mais a necessidade de sessão conjunta do Congresso Nacional para apreciação de MP. A Emenda Constitucional nº 32/01 suprimiu a sessão conjunta e determinou que cada casa apreciasse a matéria separadamente.

É nesse primeiro momento, nas 48 horas que se seguirem à publicação, no Diário Oficial da União, da medida provisória adotada pelo presidente da República, que a presidência da Mesa do Congresso Nacional fará publicar e distribuir avulsos da matéria legislativa e designará comissão mista para emitir parecer sobre ela.

Prazos para Tramitação de MP no Congresso Nacional*

CN-Comissão Mista	Câmara dos Deputados	Senado Federal	Exame CD emenda do SF	Sobrestamento da Pauta
1º ao 14º dia	15º ao 28º dia	29º ao 42º dia	43º ao 45º dia	A partir 46º dia

** Os prazos previstos serão suspensos durante o recesso do Congresso Nacional, sem prejuízo da plena eficácia de medida provisória.*

Essa comissão será integrada por 12 senadores e 12 deputados e igual número de suplentes, indicados pelos respectivos líderes, obedecida, tanto quanto possível, a proporcionalidade dos partidos ou blocos parlamentares em cada casa.

A comissão mista designada terá o prazo improrrogável de 14 dias, contado da publicação, para emitir parecer único, manifestando-se sobre a matéria, em itens separados, quanto aos aspectos constitucionais, inclusive sobre os pressupostos básicos de relevância e urgência, e de mérito. Só após a emissão de parecer dessa comissão mista é que a matéria pode seguir para a Câmara dos Deputados.

Após ter passado pela comissão mista, na Câmara e no Senado, o prazo para que a Câmara dos Deputados aprecie as possíveis modificações do Senado Federal será de três dias.

Mas é importante salientar que, “ao contrário do que sustentam alguns doutrinadores, não é de 45 dias o prazo para o término do processo legislativo de urgência” (CARRAZA 1998, p.188), similar ao que ocorre com as medidas provisórias. Na leitura que se faz ao texto constitucional, no § 2º do art.64, pode ser constatado que há manifestação sucessiva das casas legislativas, cada uma no prazo de até 45 dias, sem o que a proposição será incluída na ordem do dia. Numa situação onde em cada casa transcorra o prazo no seu limite, e que a votação se ultime de fato no 45º dia, o processo legislativo de urgência terá sido, então, em 90 dias.

O que possivelmente ficou fora dessa contagem foi a duração da passagem do projeto de uma casa para outra. Além disso, ressalte-se, caso a votação não se finalize no prazo constitucional, o que vai ocorrer é a inclusão na ordem do dia e o sobrestamento das deliberações quanto aos demais assuntos que estiverem na pauta da casa relativa, para que se ponha termo à apreciação do projeto, que pode se alongar por período indeterminado. “Não há votação compulsória e imediata. Por isso, quando se indica o prazo de noventa dias, está-se considerando uma tramitação ideal”. (RODRIGUES 2001, p.70)

4.3 Limites Materiais à Edição de MP

Numa visão mais ampla, os requisitos de relevância e urgência, em regra, deveriam ser analisados, primeiramente, pelo próprio presidente da República, no momento da edição da medida provisória, e, em seguida pelo Congresso Nacional, que, aí sim, poderia deixar de convertê-la em lei, por ausência dos pressupostos constitucionais.

Existe também o poder de verificação dos limites materiais à edição de medidas provisórias, como mais uma ferramenta de controle de constitucionalidade desse instrumento.

Vedações como a possibilidade de edição de MP em matéria penal e processo penal, tributária e nos casos em que o legislador constituinte reservou à edição de lei complementar sempre foi muito discutido na doutrina, mas teve sua regulamentação pela EC nº 32/01.

A privação, mesmo cautelar, da liberdade individual, a tipificação de novas entidades delituosas e a cominação de penas não podem constituir objeto de medidas provisórias, em face, até, da irreversibilidade das situações geradas por essa espécie normativa (MELLO FILHO 1990. p.203)

Da mesma forma, na área tributária, a constituição exige anterioridade da lei. E medida provisória não é lei, mas espécie normativa excepcional, transitoriamente investida de “força de lei”. Marcelo Figueiredo observa: “a imediatidade das medidas provisórias é incompatível com as normas tributárias, que não podem conter disposições que levem a situações irreversíveis.” (FIGUEIREDO 1991, p.42)

Nessa alteração das regras do processo legislativo em 2001, no que diz respeito aos tributos, ficou possível a edição de medidas provisórias somente para instituição ou majoração de impostos, desde que respeitado o princípio de anterioridade. Exige-se, dessa forma, que a MP tenha sido convertida em lei até o último dia do exercício financeiro anterior, para que possa produzir efeitos.

Ainda, em respeito ao princípio de segurança jurídica e como medida preventiva em relação a abusos em planos econômicos de eventuais governos, a Constituição passou a vedar a edição de MP que visem à detenção ou seqüestros de bens, de poupança popular ou qualquer outro ativo financeiro.

Na norma vigente, ficou também vedada expressamente a edição de medidas provisórias sobre matéria reservada a lei complementar, a ser deliberada por maioria absoluta dos membros de ambas as casas legislativas.

O jurista Alexandre de Moraes, em seu estudo mais amplo sobre as melhorias advindas na alteração do texto original da Constituição de 1988, por meio da EC nº 32/01, analisa:

Entre as várias e salutares alterações propostas pela Emenda Constitucional nº 32/01 ao art. 62 da Constituição Federal, a vedação de edição de medidas provisórias em matéria civil, de maneira salutar à Democracia e à Separação de Poderes, reiterou a impossibilidade de utilização desse mecanismo para restringir a concessão de medidas cautelares e liminares pelo Poder Judiciário. (MORAES 2005, p. 613)

Em relação às modificações que o Congresso Nacional pode trazer para melhor disciplinar a tramitação a utilização de medidas provisórias, que tratam da abertura de créditos extraordinários, Osvaldo Sanches visualiza algumas soluções em meio às muitas restrições à sistemática atual:

Cumpra ao Congresso Nacional intervir para que se modifique a equívoca interpretação que vem sendo dada aos art. 62 e 167, § 3º da Constituição. O caminho mais apropriado para tanto, em nosso entender, é a edição de Decreto Legislativo, com três conteúdos básicos:

- a. dar apropriada interpretação ao § 1º, “d” do art. 62 e ao § 3º do art. 167 da Constituição, restabelecendo a sistemática de abertura de créditos extraordinários por decreto, conforme orienta o art.44, da Lei nº 4.320, de 1964;
- b. regulamentar a referência contida na parte final dessa disposição constitucional, deixando claro que esta impõe a convocação do Congresso Nacional se a abertura do crédito extraordinário ocorrer durante o período de recesso parlamentar;
- c. reafirmar a obrigatoriedade da observância aos pressupostos constitucionais para abertura de crédito extraordinário, isto é, para atender a despesas imprevistas e urgentes relacionadas a situações excepcionais como as de guerra, de comoção interna ou de calamidade pública.(SANCHES 2001, p.4)

Sanches completa ainda, afirmando que *Tal iniciativa resultará num procedimento mais ajustado ao Direito Pátrio e às necessidades da Administração, bem como em atuações mais práticas por parte dos Poderes que atuam nas decisões alocativas.*

4.4 Medidas Provisórias relativas a Créditos Extraordinários

As medidas provisórias que tratam de abertura de créditos extraordinários terão sua regulamentação e prazos tratados de forma similar ao que ocorre com as medidas provisórias em geral.

Devido a sua particularidade em poder ser admitida para atender a despesas imprevisíveis e urgentes, como está previsto no art.167, § 3º, da

Constituição, esse tipo de MP deverá atender também a exigências especiais disciplinadas pela Resolução nº 1/2002 do Congresso Nacional.

A comissão mista designada terá o mesmo prazo improrrogável de 14 dias, contado da publicação, para emitir parecer único, manifestando-se sobre a matéria, em itens separados, quanto aos aspectos constitucionais, sobre os pressupostos básicos de relevância e urgência, de mérito, e, em especial, de adequação financeira e orçamentária e sobre o cumprimento da exigência prevista no art. 2º, § 1º, da Carta Magna.

O exame de compatibilidade e adequação orçamentária e financeira das MP abrange a análise da repercussão sobre a receita ou a despesa pública da União e da implicação quanto ao atendimento das normas orçamentárias e financeira vigentes, em especial a conformidade com a Lei Complementar nº 101/2000, a lei do plano plurianual, a lei de diretrizes orçamentária da União (Resolução nº 1/2002, CN).

Mesmo que se manifeste pelo não atendimento dos requisitos constitucionais ou pela inadequação financeira ou orçamentária, a norma prevê que a comissão deverá pronunciar-se sobre o mérito da medida provisória.

O órgão de consultoria e assessoramento orçamentário da casa a que pertencer o relator da MP, as respectivas consultorias legislativas do Senado ou da Câmara, encaminhará aos relatores e à comissão mista, no prazo de cinco dias de sua publicação, a fundamental nota técnica com subsídios acerca da adequação financeira e orçamentária de medida provisória.

A Resolução nº 01/2002-CN segue as regras gerais para medidas provisórias, quando estipula que os prazos regidos por ela também serão suspensos durante o recesso do Congresso Nacional. Sem prejuízo da plena eficácia de MP.

A norma que dispõe sobre a criação da comissão mista de orçamento, Resolução do Congresso Nacional nº 1 de 2006, prevê ainda:

Art. 110

Parágrafo único. A inclusão de relatório de medida provisória na ordem do dia da CMO será automática e sua apreciação terá precedência sobre as demais matérias em tramitação.

Art. 111. Somente serão admitidas emendas que tenham como finalidade modificar o texto da medida provisória ou suprimir dotação, total ou parcialmente.

Na prática, o que vem acontecendo desde a aprovação da EC nº 32/01, conforme consulta feita na Subsecretaria de Apoio às Comissões Mistas, órgão ligado à Secretaria Geral do Senado, responsável pelo acolhimento inicial de medidas provisórias, realizado no Congresso Nacional, é o seguinte: Para as MP em geral, a formalização se inicia por meio do recebimento da matéria pelo Protocolo Legislativo. Existe um setor dentro da Coordenação Geral do Congresso que faz o acompanhamento diário das publicações oficiais do Executivo no Diário Oficial da União. A Subsecretaria de Ata registra a leitura do presidente do Senado Federal em Plenário que faz a designação do presidente da comissão mista, relator e demais membros das duas casas legislativas, com as indicações dos líderes, e com a observação de, tanto quanto possível, respeitar a proporcionalidade dos partidos ou blocos parlamentares em cada casa, na composição da comissão.

Da Ata a tramitação segue para a Subsecretaria de Apoio às Comissões Mistas, que iniciará o recebimento das emendas, tanto de deputados como de senadores, até o 6º dia, para em seguida promover a convocação dos membros para reunião e deliberação da comissão.

Na consulta realizada, verificou-se ainda que, especialmente após as alterações do processo legislativo com as modificações da EC nº 32/2001, nunca houve a instalação das reuniões nesses primeiros 14 dias na comissão mista. A comissão é designada, mas nunca instalada. E assim, após esse prazo, segue para a Câmara e Senado, de onde efetivamente serão designados os relatores de cada casa, bem como apreciada a medida provisória. Antes também dessa Emenda, foram pouquíssimas as vezes que se observou instalação e reuniões das comissões mistas, especialmente com deliberações.

No caso de crédito extraordinário, a comissão mista a que se refere o § 9 do art.62 da Constituição, é a Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização (CMO).

Já para as medidas provisórias que tratam sobre créditos extraordinários o tratamento é diferenciado. De imediato, logo após publicação no Diário Oficial da União, a Coordenação do Congresso encaminha a matéria para a Comissão Mista de Orçamento.

O presidente de comissão mista , com mandato anual, estabelece o mesmo rito para MP em geral, mas com algumas peculiaridades. O presidente designa o relator da medida provisória e o relator revisor, duas figuras que irão se alternando entre deputados e senadores, entre uma MP e outra que chegar na comissão mista. Cada um será responsável pela relatoria da matéria quando essa estiver passando pelas respectivas casas.

5. Supremo Tribunal Federal e o Controle Repressivo de Constitucionalidade

5.1 Controle de Constitucionalidade Jurisdicional

Apesar de seu caráter de temporalidade, a medida provisória, na condição de norma definitiva e acabada, deverá estar também sujeita ao controle de constitucionalidade como todas as demais leis e atos normativos. O seu controle jurisdicional é possível em relação à disciplina dada a matéria tratada pela MP, quanto aos próprios limites materiais e aos requisitos constitucionais de urgência e relevância. No caso do crédito extraordinário, também será considerado o requisito de imprevisibilidade.

No que se refere à forma de controle jurisdicional que leva em conta a interpretação dos termos urgência e relevância, o posicionamento do Supremo Tribunal Federal, desde a Constituição anterior e a respeito inclusive dos antigos decretos-lei, é inadmiti-la por invasão da esfera discricionária do Poder Executivo, salvo quando se caracterize flagrante o desvio de finalidade ou o abuso de poder de legislar pelo presidente da República.

Num exemplo onde o STF deferiu, em decisão unânime, pedido de medida cautelar, para suspender medida provisória, por ter caracterizado inexistência de relevância e urgência, observa-se o seguinte:

Medida provisória: excepcionalidade da censura jurisdicional da ausência dos pressupostos de relevância e urgência à sua edição: raia, no entanto, pela irrisão a afirmação de urgência para as alterações questionadas à disciplina legal da ação rescisória, quando, segundo a doutrina e a jurisprudência, sua aplicação à rescisão de sentenças já transitadas em julgado, quanto a uma delas – a criação de novo caso de rescindibilidade – é pacificamente inadmissível e quanto à outra – a ampliação do prazo de decadência – é pelo menos duvidosa (STF, Adin 1.753/DF, 1998, Rel. Min. Sepúlveda Pertence)

Da mesma forma, em situação mais recente, o ministro Celso de Mello julgou outra ação direta de inconstitucionalidade, com a seguinte ementa:

Os pressupostos da urgência e da relevância, embora conceitos jurídicos relativamente indeterminados e fluidos, mesmo expondo-se, inicialmente, à avaliação discricionária do Presidente da República, estão sujeitos, ainda que excepcionalmente, ao controle do Poder Judiciário, porque compõe a própria estrutura constitucional que disciplina as medidas provisórias, qualificando-se como requisitos legitimadores e juridicamente condicionantes do exercício, pelo Chefe do Poder Executivo, da competência normativa primária que lhe foi outorgada, extraordinariamente, pela Constituição da República
(STF, 2004)

Considerando o momento de ingresso de Lei ou ato normativo no ordenamento jurídico, pode-se definir controle preventivo como a ação em relação à legislação que pretende impedir que alguma norma maculada pela imperfeição da inconstitucionalidade ingresse no ordenamento jurídico. Já o controle repressivo busca desse ordenamento retirar a norma editada em desrespeito à Constituição.

Em regra, o Judiciário realiza o controle repressivo de constitucionalidade: retira do ordenamento jurídico uma lei ou ato normativo contrários à Lei Maior. Os poderes Executivo e Legislativo realizam o chamado controle preventivo, evitando que uma espécie normativa inconstitucional passe a ter vigência e eficácia no ordenamento jurídico.

No controle constitucional repressivo, também tratado como repressivo jurídico ou judiciário, é o próprio Poder Judiciário quem realiza o controle da lei ou do ato normativo que já estiverem editados, perante a Constituição, para retirá-los do ordenamento jurídico, desde que contrários à Carta Magna.

Existem dois métodos de controle judiciário de constitucionalidade repressiva, reservado ou concentrado, por via de ação; e o segundo difuso ou aberto, por via de exceção ou defesa.

A Constituição previu também, excepcionalmente, duas hipóteses em que o controle de constitucionalidade repressivo será realizado pelo Poder Legislativo. Em ambas situações, o Congresso Nacional poderá retirar normas editadas, com plena vigência e eficácia do ordenamento jurídico, que deixarão de produzir seus

efeitos, por apresentarem um vício de inconstitucionalidade (MORAES, 2005, p. 633).

Uma das hipóteses se refere à previsão constitucional que reza competência do Congresso Nacional de sustar os atos normativos do Poder Executivo que exorbitem do poder de regulamentar ou dos limites de delegação legislativa. Nesse caso, o Congresso deverá editar um decreto legislativo sustando ou o decreto presidencial ou a lei delegada, por desrespeito à forma constitucional prevista para suas edições.

A outra possibilidade se refere à rejeição de medida provisória, com base em inconstitucionalidade verificada no exame da comissão temporária mista, quando estará dessa forma exercendo o controle repressivo, pois estará retirando do ordenamento jurídico a medida provisória flagrantemente inconstitucional.

Uma vez considerando a possibilidade de controle de constitucionalidade repressivo exercido pelo Congresso Nacional, sobre medidas provisórias, a Suprema Corte admite serem as mesmas passíveis de objeto de ação direta de inconstitucionalidade (ADI), nas condições previstas no art. 103 da Constituição.

No Poder Judiciário, onde efetivamente e de forma mais amplamente ligada a suas atribuições é exercido o controle repressivo de constitucionalidade de diversas matérias, inclusive de medidas provisórias, esse controle é considerado misto, ou seja, é exercido de forma *concentrada* e *difusa*. Concentrado, quando compete ao STF, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe processar e julgar, originariamente, a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal.

Na forma difusa, quando prevê a possibilidade do controle também aos tribunais, e estabelece a regra de que somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão, poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público.

Os conceitos de relevância e urgência a que se refere o art. 62 da Constituição, como pressupostos para a edição de medidas provisórias, decorrem, em princípio, do juízo discricionário de oportunidade, conveniência, e de valor do

chefe do poder Executivo, mas admitem o controle judiciário quanto ao excesso de poder de legislar.

É essa a idéia geral que se incorpora às diversas situações onde, segundo juristas e ministros do Supremo Tribunal Federal (STF), vem sendo questionada a constitucionalidade de adoção em número excessivo desse instrumento que não é lei mas tem força de lei, a desde de sua publicação.

Ao se referir ao controle jurisdicional dos requisitos de urgência e relevância, o consultor Ronaldo Vieira Júnior destaca:

É possível ao Poder Judiciário exercer o controle sobre os requisitos constitucionais de urgência e relevância. Ainda que premido por situações e circunstâncias extremas, o Supremo Tribunal Federal não reconhece ao Poder Executivo liberdade absoluta na edição de medidas provisórias, que hão de estar balizadas pelos contornos constitucionais vigentes. (VIEIRA JÚNIOR 2007, p.503)

5.2 Casos de Ações com Efeitos de decisões do STF

A Constituição (1988), em seu artigo 102, inciso I, combinado com art. 103, onde trata das atribuições do Supremo Tribunal Federal, prevê que poderão propor a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual, e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal, as seguintes instituições:

O presidente da República; as mesas do Senado Federal, da Câmara dos Deputados, das assembleias legislativas dos estados e da Câmara Legislativa do Distrito Federal; o governador dos estados e do DF; o procurador-geral da República; o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; partido político com representação no Congresso Nacional; além de confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.(CF, 1988)

O primeiro caso de suspensão, pelo STF, de lei, que abriu créditos extraordinários no orçamento, proveniente de medida provisória, estabeleceu uma situação de grande polêmica e de reflexão diante de juristas, de políticos e da sociedade em geral.

Conforme divulgado no informativo *Notícias STF (2008)*, *O chefe do poder Executivo da União transformou-se em verdadeiro legislador solitário da*

República, disse o ministro Celso de Mello, ao salientar que, na edição de medidas provisórias, o presidente da República deve observar os requisitos constitucionais da urgência e relevância.

A declaração foi dada a respeito da medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4048, no julgamento pelo Plenário do STF, em 14 de maio de 2008. Por seis votos a cinco, a Corte deferiu medida liminar solicitada pelo Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB), para suspender a eficácia da MP nº 405/2007, convertida posteriormente pelo Congresso Nacional na Lei nº 11.658/2008.

Painel de Votação do julgamento da MP 405/07 no STF

<i>Ministros a favor da concessão da medida cautelar, contra MP</i>	<i>Ministros contra concessão da medida cautelar, a favor da MP</i>
1. Carlos Ayres Britto	1. Cezar Peluso
2. Carmem Lúcia Antunes Rocha	2. Ellen Gracie
3. Celso de Mello	3. Menezes Direito
4. Eros Grau	4. Joaquim Barbosa
5. Gilmar Mendes	5. Ricardo Lewandowski
6. Marco Aurélio	

Fonte: Julgamento de Plenário do STF, em 14/05/2008

Essa medida provisória previa a abertura de crédito extraordinário no valor de R\$ 5,4 bilhões, para atender à Justiça Eleitoral e a diversos órgãos daquele poder. A decisão valeu a partir do dia de seu julgamento, não atingindo os créditos repassados e empenhados pelos órgãos até aquela data.

A sustentação do PSDB na ação era que a medida provisória não respeitou os pressupostos constitucionais da urgência e relevância previstos na Constituição, tampouco o da imprevisibilidade, requeridos para a abertura de créditos extraordinários.

Como a votação ficou bem dividida na votação da Suprema Corte, os argumentos dos ministros serviram de motivo para provocar críticas em diversos segmentos da sociedade.

No julgamento, a ministra Ellen Gracie apresentou seu voto em consonância com o voto de indeferimento do ministro Ricardo Lewandowski, ressaltando a ausência de um dos requisitos indispensáveis para a concessão da medida cautelar:

Entendo que o atraso na aprovação da lei orçamentária deste ano de 2008, o risco de cancelamento de importantes programas governamentais já em curso e até mesmo a aprovação da medida provisória sob exame pelo Congresso Nacional exauriram o perigo na demora eventualmente existente...As verbas alocadas a quase todos os ministérios e ao setor judiciário eleitoral tinham por objeto a manutenção de programas já em curso e que se encontravam inseridos no orçamento anual não aprovado em tempo hábil. (NOTÍCIAS STF, 2008)

A ministra Ellen Gracie considerou ainda que um possível cancelamento do repasse dos créditos traria consequências danosas de ordem social com a interrupção dos programas e serviços, inclusive de ordem financeira, com a necessidade de indenização dos cofres da União.

No mesmo sentido votou o ministro Menezes Direito: *Não cabe a esta Suprema Corte examinar os critérios de urgência e relevância, matéria que fica, evidentemente, na alçada do presidente da República, com a colaboração do Congresso Nacional.*

O ministro Celso de Mello apresentou o último voto, o de desempate, acompanhando o entendimento do relator pelo deferimento da medida cautelar, e ainda fez a observação que a própria Constituição dá exemplos de créditos extraordinários, tais como aqueles que são abertos para fazer frente à guerra, à comoção interna ou à calamidade pública, e completou:

É importante ressaltar de modo claro que a presente ação direta não discute os créditos em si mesmo considerados, mas sim o real enquadramento deles na categoria de créditos extraordinários, que é a única permitida à medida provisória...Esses casos tão graves ensejam, no limite, até mesmo a decretação ou do estado de defesa ou até mesmo do próprio estado de sítio, não é o caso de nenhum dos créditos abertos pela MP ora impugnada. (NOTÍCIAS STF, 2008)

Celso Mello declarou que a situação é grave, tendo em vista que de 1º de janeiro de 2007 até 17 de abril de 2008 foram editadas 23 medidas provisórias relativas à abertura de créditos extraordinários, representando aproximadamente R\$ 62,5 bilhões. De acordo com o ministro, o orçamento da União em 2007 ficou em torno de R\$ 1,2 trilhão a R\$ 1,4 trilhão, e revela:

Tem-se na prática, em razão do notório abuso de créditos extraordinários, um verdadeiro orçamento paralelo...Não podemos ignorar que a crescente apropriação institucional do poder de legislar por parte dos sucessivos presidentes da República tem despertado gravíssimas preocupações de ordem jurídica em razão do fato de a utilização excessiva das medidas provisórias causar profundas distorções que se projetam no plano das relações políticas entre os poderes Executivo e Legislativo. (NOTÍCIAS STF, 2008)

O ministro informou que, com o uso da MP, os diversos presidentes da República, desde o dia da proclamação da Constituição de 1988 até hoje, legislaram duas vezes mais que o próprio Congresso Nacional no mesmo período: *Esse comportamento dos vários chefes do Poder Executivo da União, além de concentrar indevidamente na Presidência da República o foco e o eixo das decisões legislativas, tornou instável o ordenamento normativo do estado brasileiro que passou, em consequência, a viver sob o signo do efêmero.*

De acordo com o ministro, desde o início da vigência da Constituição, os presidentes da República, entre edições e reedições, promulgaram sozinhos um total de medidas provisórias equivalente a mais do que o dobro dos decretos-leis editados pelos generais presidentes ao longo de todo o regime de exceção que vigorou no Brasil entre 1º de abril de 1964 e 15 de março de 1985:

Nesse período, os generais presidentes editaram ao longo de 21 anos 2.272 decretos-lei em proporção bem inferior ao volume de medidas provisórias editadas e reeditadas sob a égide da presente Constituição, numa evidente atestação que o chefe do Poder Executivo da União transformou-se definitivamente hoje em verdadeiro legislador solitário da República. (NOTÍCIAS STF, 2008)

Ao final de suas declarações, Celso Mello afirmou que a utilização excessiva das MP “minimiza perigosamente a importância político-institucional do Poder Legislativo, pois suprime a possibilidade de prévia discussão parlamentar de matérias que ordinariamente estão sujeitas ao poder decisório do Congresso Nacional”, conclui.

Como essa MP nº 405/07 já havia sido convertida na Lei nº11.658 em 18 de abril de 2008, a conversão por si só não purga o vício da medida provisória, pelo que essa lei de conversão, por mera formalidade também acha-se atingida pela decisão da Corte Suprema. Dessa forma, ela não pode ser aplicada, enquanto em

vigor a medida liminar concedida nos autos da ADI nº 4.048-DF, de relatoria do ministro Gilmar Mendes.

A decisão da Suprema Corte incide a partir de 15 de maio de 2008, um dia após seu julgamento, não atingindo os créditos já repassados e empenhados pelos órgãos públicos.

A maior parte dos recursos da MP nº 405/07, R\$ 733,4 milhões, destinava-se ao Ministério da Educação, em especial ao Fundo de Manutenção e de Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (Fundeb), que deveria receber R\$ 685,6 milhões, conforme tabela a seguir.

O Ministério da Justiça e os órgãos a ele vinculados receberiam R\$ 364,8 milhões, dos quais R\$ 218,7 iriam para o Fundo Penitenciário Nacional (Fupen), com a função de dar continuidade à construção e ampliação de presídios, e R\$ 55,2 milhões para a Polícia Federal. A soma de recursos destinados à Presidência da República seria de R\$ 63,4 milhões. No caso da Justiça Eleitoral somente R\$ 7,5 milhões, direcionado ao Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais.

Quadro Resumido da Distribuição de Recursos da MP nº 405/2007

Órgão/ Unidade Orçamentária	Aplicação dos Recursos	Origem dos Recursos
Justiça Eleitoral	7.500.000	7.500.000
Presidência Da República	63.445.200	
Ministério Da Agricultura, Pecuária E Abastecimento	51.928.900	
Ministério Da Ciência E Tecnologia	54.400.000	400.000
Ministério Da Fazenda	348.006.293	
Ministério Da Educação	733.456.560	202.456.560
Ministério Da Justiça	364.860.000	
Ministério Da Previdência Social	169.200.000	
Ministério Das Relações Exteriores	19.000.000	
Ministério Do Trabalho E Emprego	10.601.043	
Ministério Dos Transportes	455.660.339	
Ministério Das Comunicações	200.000.000	
Ministério Da Cultura	130.000.000	
Ministério Do Meio Ambiente	39.058.347	
Ministério Do Planejamento, Orçamento E Gestão	551.000.000	372.728
Ministério Do Desenvolvimento Agrário	752.000.000	
Ministério Do Esporte	115.937.000	
Ministério Da Defesa	720.549.717	
Ministério Da Integração Nacional	30.000.000	
Ministério Do Turismo	70.000.000	
Ministério Do Desenvolvimento Social E Combate À Fome	10.000.000	
Ministério Das Cidades	337.926.000	40.000.000
Encargos Financeiros Da União	40.000.000	
Transferências A Estados, Distrito Federal E Municípios	1.148.261	
Operações Oficiais De Crédito	180.000.000	40.000.000
Recursos sob Supervisão da Secretaria do Tesouro Nacional – Ministério da Fazenda	180.000.000	
Recursos sob Supervisão da Secretaria do Tesouro Nacional – Ministério da Fazenda		40.000.000
Superávit financeiro apurado no Balanço Patrimonial da União do exercício de 2006		3.995.542.240
Excesso de arrecadação		670.252.213
Ingresso de operação de crédito relativa ao lançamento de Títulos da Dívida Agrária		417.115.345
Repasse da União sob a forma de participação no capital de empresas estatais		1.930.000
TOTAL GERAL	5.455.677.660	5.455.677.660

Fonte: Nota Técnica nº 37/2007, emitida pela Consultoria Legislativa da Câmara dos Deputados

Em relação à Lei nº 11.658, sobre a qual a decisão do STF se aplica em razão da MP nº 405/2007, o professor e especialista em direito financeiro e tributário Kiyoshi Harada considera *autêntico desvio de finalidade* (HARADA 2008, p.31) a utilização de medidas provisórias para abertura de crédito extraordinário com finalidade de cobrir gastos previsíveis.

Em sua análise, Harada destaca que basta um simples exame de um artigo da MP, onde estão mencionadas as diversas fontes de recursos necessários à abertura do crédito, para constatar que o elaborador da MP confundiu hipóteses de abertura de crédito adicional suplementar, de abertura de crédito adicional especial e de abertura de crédito extraordinário.

Como já tratado nos capítulos anteriores, os créditos suplementares servem para reforçar a dotação já existente. Os créditos especiais destinam-se a atender despesas para as quais não haja dotação específica, o que não significa despesas imprevisíveis. Demonstra apenas que o governante não incluiu determinadas despesas como prioritárias no momento de elaboração da proposta orçamentária.

Os créditos extraordinários se destinam a atender, nos precisos termos, o que está previsto na Constituição, ou seja, despesas *imprevisíveis e urgentes*, como em caso de guerra, comoção interna ou calamidade pública.

Situação de calamidade pública pode surgir de fenômenos da natureza, como enchentes, tufão, terremoto e epidemias. O que se interpreta nas condições apontadas na Constituição é que para utilização do crédito extraordinário é necessário que se tenha estabelecido uma situação de imprevisibilidade não detectável ao senso do homem comum.

Para o professor e promotor Thales Cerqueira :

Dentre os vários pontos interessantes examinados nesse julgado, o “risco” foi diversas vezes apontado, na exposição de motivos da MP nº 405/07, como elemento justificador da abertura do crédito extraordinário, e completa: Em verdade, nenhuma das hipóteses previstas pela medida provisória configura situação imprevisível e urgente, suficiente à abertura de crédito extraordinário, conformando-se, assim, desvio de finalidade.(CERQUEIRA e ALBUQUERQUE 2008, p.27)

Embora exista uma ligação de artigos na Carta Magna, não se deve confundir relevância e urgência, requisitos gerais para edição de medida provisória, com os requisitos constitucionais exclusivos para abertura de crédito extraordinário, que além da urgência pressupõe a imprevisibilidade do evento causador da despesa extraordinária.

A opinião do jurista Harada (2008, p.31) é que “o Executivo usou da competência que tinha para fazer uma coisa e fez outra, incorrendo na prática de

desvio de finalidade”. No meio jurídico, o desvio de finalidade é percebido pelo exame da motivação, que nesse caso não se pode considerar existente.

Na exposição de motivos encaminhada pelo ministro da Fazenda ao presidente da República, a propósito da MP nº 405 de 2007, nenhuma das razões invocadas se refere às hipóteses autorizadoras da abertura de crédito extraordinário, o que equivale à prática de ato imotivado. Ao analisar o documento, nenhuma pertinência tem com situações de imprevisibilidade e urgência como no caso de guerra, comoção interna, calamidade pública ou qualquer outra situação imprevisível, que pudesse justificar e legitimar a abertura de crédito extraordinário.

O que se constatou na exposição de motivos foram despesas referentes às classificadas como de custeio e de subvenção econômica, pertencentes à categoria econômica de despesas correntes, e despesas de investimentos e inversões financeiras, que integram a categoria econômica de despesas de capital. No documento do Ministério da Fazenda está prevista a contemplação, por exemplo, de despesas concernentes a *prevenção, preparação e enfrentamento para a pandemia de influenza*, o que implica notória confissão de que o fato não era imprevisível. Outros itens tratam da continuidade de projetos, obras e serviços em andamento. Nessa confusão de justificativas, conforme o entendimento de Harada, não foi encontrado nenhum item de despesas que possa ser enquadrado na hipótese de crédito extraordinário,.

O professor Kiyoshi Harada, em sua análise detalhada sobre os argumentos do Governo Federal para justificar a abertura de créditos extraordinários na emissão da medida provisória ora examinada, critica:

O superávit do orçamento corrente, utilizado indevidamente para abertura de crédito extraordinário, constitui, nos precisos termos do § 2º do art. 11 da Lei nº 4.320/64, receitas de capital do exercício corrente. Tudo indica que a elaboração do projeto de medida provisória foi norteada por um critério puramente político, sem a devida assistência técnica. O autor do projeto de medida provisória atuou como se estivesse elaborando uma proposta orçamentária. Confundiu-se o caráter político da proposta de Lei Orçamentária Anual, com o aspecto técnico-jurídico da execução da Lei Orçamentária Anual. (2008, p.32)

Foi constatado neste estudo que, desde 2007, pelo menos outras sete medidas provisórias haviam sido editadas nos mesmos moldes da MP nº 405/07.

Mesmo sabendo-se que a medida liminar em sede de ADI não tenha efeito vinculante¹, todas essas MP e as leis de conversão de cada uma delas acham-se atingidas pela decisão do STF, que assentou a tese de que a abertura de crédito extraordinário deve submeter-se às exigências constitucionais, não bastando simplesmente os requisitos da urgência e da relevância para a edição de medidas provisórias, uma vez que, a imprevisibilidade do evento constitui requisito primordial na abertura de crédito extraordinário. Sendo assim, deve haver imprevisibilidade e urgência como as despesas decorrentes de guerra, comoção interna ou de calamidade pública provocada por agentes da natureza, como imposição constitucional. Se submetem, por tanto, essas medidas provisórias do mesmo vício já proclamado nos autos da ADI 4.048/08.

É importante lembrar também que a utilização dos saldos remanescentes, relativos aos créditos extraordinários abertos por MP editadas no último quadrimestre do exercício de 2007 e que devem estar abertos nos limites de seus saldos no exercício financeiro de 2008, pode encontrar-se atingida pela decisão do Supremo Tribunal Federal.

O que se percebe com o grande número de medidas provisórias emitidas para abertura de créditos extraordinários, inclusive com alterações nos valores fixados no orçamento já aprovado, é que acaba se criando na prática uma Lei Orçamentária Anual paralela, indiferente ao processo legislativo.

Alguns juristas acreditam que esse tipo de comportamento do presidente da República inviabiliza os mecanismos de controle e fiscalização da execução orçamentária e pode configurar crime de responsabilidade ao atentar contra a lei orçamentária, ou de improbidade, ao praticar também ato visando fim proibido em lei ou diverso daquele previsto na regra de competência. E o especialista Harada completa:

¹ A Lei nº 9.868/99, artigos 10 e 11, quando previu efeito vinculante para a decisão judicial proferida em sede de ADI, fez somente para a decisão concessiva da medida cautelar, e depende do voto da maioria dos membros do Supremo Tribunal Federal

O que falta no governo é um plano nacional de desenvolvimento refletido na Lei do Plano Plurianual, para ser executado ao longo dos exercícios financeiros de conformidade com os recursos alocados pela Lei Orçamentária Anual, hoje, transformada em uma peça de ficção, quando deveria refletir o plano de ação governamental, em obediência ao princípio de legalidade, corolário do princípio da legalidade tributária...Quando não se tem um plano de governo seguido de fixação de despesas específicas para assegurar a sua execução, não há como elaborar a Lei Orçamentária Anual com a característica própria, ou seja, caráter concreto. Essa lei orçamentária passa a ter caráter genérico e abstrato, completamente divorciada dos planos de governos que não existem.(HARADA 2008, p.32)

É importante que, com essa decisão, o Supremo Tribunal Federal mudou sua antiga e pacífica jurisprudência, de descabimento de ação direta de inconstitucionalidade em se tratando de lei ou ato normativo de caráter concreto.

Em análise à Nota Técnica nº 37/2007, emitida pela Consultoria Legislativa da Câmara dos Deputados, conforme prevê a Resolução nº 1/2002 do Congresso Nacional (que estabelece em seu art. 19 que o órgão de consultoria e assessoramento da casa legislativa a que pertencer o relator da medida provisória encaminhará aos relatores e à comissão criada para essa matéria, nota técnica com subsídios acerca da adequação financeira e orçamentária de MP), foram feitas as seguintes observações:

- na parte que trata da síntese e dos aspectos relevantes, a nota identifica os recursos necessários à abertura do crédito extraordinários como provenientes de superávit financeiro apurado no Balanço Patrimonial da União do exercício de 2006; excesso de arrecadação de diversas fontes; anulação parcial de dotações orçamentárias; ingresso de operação de crédito relativa ao lançamento de títulos da dívida agrária; e repasse da União sob a forma de participação no capital de empresas estatais;

- no que tange a compatibilidade e adequação orçamentária e financeira, na exposição de motivos, parte da MP preparada pelo Ministério da Fazenda, e em cumprimento à Lei de Diretrizes Orçamentárias para 2007 (LDO), Lei nº 11.439, de 29/12/2006, não contém demonstrativo de que a abertura do crédito extraordinário não afeta o resultado primário anual nas metas fiscais da LDO 2007. E também não indica as compensações necessárias, ainda que tenha feito

uso de volume expressivo de receita financeira para financiar parte das despesas primárias da MP.

Foi constatado que essa medida provisória abriga um acréscimo total líquido de despesas primárias, que são suplementações deduzidas de cancelamentos, da ordem de R\$ 4,53 bilhões, e deveria ser financiado por receitas primárias, para não afetar o resultado primário anual contante na lei orçamentária anual. Nesse caso, os recursos deveriam provir do excesso de arrecadação de receitas primárias. A nota diz então que mesmo que esse excesso, consignado como uma das fontes de financiamento da MP, se referisse inteiramente a receitas primárias – o que não foi constatado – este não seria suficiente, visto que monta a apenas R\$ 0,67 bilhão, aproximadamente.

Em referência à LDO 2007, é feita uma observação sobre artigo que se refere a créditos propostos por projetos de lei, e considera que os procedimentos sugeridos ainda naquela norma deveriam ser igualmente adotados nos casos de créditos abertos por medidas provisórias. E se dessa forma não for considerado, “estar-se-á comprometendo a transparência tão desejável e necessária ao acompanhamento da aplicação dos recursos públicos por parte do próprio governo, das instituições públicas e da sociedade”.(MORAIS 2007, p.3)

A Consultoria da Câmara complementa ainda, afirmando que, apesar de restarem claras razões pelas quais se incluíram, na lei orçamentária em vigor, as ações constantes do crédito adicional, *questionamos a validade do instrumento utilizado para levar a cabo sua inclusão: uma medida provisória, em vez de um projeto de lei.*

A Nota Técnica esclarece ainda que muitas das ações objeto dessa medida provisória são comuns das leis orçamentárias, e em nada se assemelham a despesas decorrentes de guerra, comoção interna ou calamidade pública, e considera implausível eventual alegação de imprevisibilidade da quase totalidade dos gastos correspondente. E que em exame a todo o conteúdo da MP, em seu detalhamento de aplicação e origem de recursos, afirma que a exposição de motivos dessa matéria, com raras exceções, *é omissa no tangente à*

imprevisibilidade das ações objeto das suplementações autorizadas pela medida provisória.

E finaliza, ressaltando que uma despesa *imprevisível* não é sinônimo de *despesa não prevista*:

A despesa “imprevisível” é aquela em relação à qual não haveria meio de o administrador antecipar a sua ocorrência, tendo em vista derivar de acontecimento fortuito em escapa à sua alçada. Nesse sentido, como visto acima, a Constituição Federal, em seu art.167, § 3º, exemplifica os fatos considerados imprevisíveis, que justificam a abertura de crédito extraordinário, como sendo os “decorrentes de guerra, comoção interna ou calamidade pública”. A despesa “não prevista”, por outro lado, é aquela que o administrador teria condições de antecipar e, portanto, de aportar recursos, mas não o fez em face das escolhas contidas no planejamento que adotou e submeteu à aprovação legislativa.

Durante a finalização deste trabalho, em 5 de novembro de 2008, outra medida provisória sobre crédito extraordinário foi suspensa pelo STF, e não pode ser analisada. Foi a MP nº 402 (convertida na Lei 11.656/08), que abriu de R\$ 1,65 bilhão no orçamento federal para uso em obras de infra-estrutura, incluindo o Programa de Aceleração de Crescimento, PAC.

A decisão foi tomada no julgamento, em caráter liminar, da ADI nº 4049, ajuizada pelo PSDB, e não deverá ter efeito prático, porque a maior parte do dinheiro já foi aplicada durante a vigência da medida provisória, que virou lei.

CONCLUSÃO

Em face de todos os problemas discriminados neste estudo, estão em tramitação no Congresso Nacional diversas propostas visando alterar o rito das medidas provisórias que não puderam ser analisadas no corpo desta monografia, mas que poderão ser discutidas e constituir linhas para futuras pesquisas.

Ao fazer uma analogia em relação às várias discussões referentes à manutenção ou não do instrumento medida provisória, verificou-se que grande parte dos políticos, especialistas e juristas, reclama do uso indiscriminado e excessivo de MP. Mas, ao se observar o quadro de ações práticas empenhadas em efetivamente modificar e melhor disciplinar o processo legislativo do modelo atual, surgem dúvidas se efetivamente esses agentes públicos têm interesse em acabar com esse mecanismo.

Uma ferramenta de governo, que foi criada inicialmente por meio de decreto-lei, para ser usada em casos de real urgência e relevância, que dispensa autorização prévia legislativa, se mostra atualmente como uma figura poderosíssima de negociações políticas entre o Poder Executivo e o Congresso Nacional, e ainda o Poder Judiciário.

Para os magistrados da Suprema Corte caberia também um mea-culpa em relação à anuência daquele Poder, ao ter se manifestado timidamente diante deste assunto, e julgado, com suspensão de efeitos, um volume muito pequeno de MP, subestimando o próprio papel que representa de guardião dos preceitos constitucionais.

No período entre a promulgação da Constituição até a conclusão deste estudo, somente duas ações diretas de inconstitucionalidade foram julgadas sobre créditos extraordinários, com suspensão da eficácia de seu conteúdo, e sempre com um placar apertado. Isso, sem contar a efetividade dessas decisões que terminam por não ter efeito prático, ao serem julgadas e estabelecer efeito suspensivo só depois de os recursos terem sido gastos, quase ou na totalidade,

pelo Poder Executivo, devido à validade imediata das medidas provisórias desde a sua publicação.

Fica, então, a dúvida: até que ponto interessa eliminar esse mecanismo que não é lei, mas tem força de lei, considerando que, para quem não está no poder, essa ferramenta pode prejudicar seus interesses políticos, mas num outro momento, mais à frente, numa suposta inversão do comando do País, não se poderia perder essa opção de agilidade na gestão pública ou política dos diversos interesses que rondam essas elites decisórias ou comandantes.

De forma semelhante, chama a atenção a situação das medidas provisórias que tratam da abertura de créditos extraordinários, com uma imposição muito importante a mais: poder abrir despesas, independentemente de previsão orçamentária. Foi observado, durante a leitura das opiniões de especialistas neste trabalho, que existe caracterizado desvio de finalidade no uso de MP nessa categoria, ao serem abertos créditos para cobrir gastos previsíveis. Está claro na Carta Magna, e não se pode confundir, *relevância e urgência* com requisitos constitucionais para abertura de créditos extraordinários, que, além da urgência, pressupõe a imprevisibilidade do evento causador da despesa extraordinária, como no caso de situações de calamidade pública na manifestação de fenômenos da natureza, de enchentes, terremotos, tufões, por exemplo.

Em relação às considerações tratadas neste trabalho, mesmo num ambiente político de dificuldade em se alterar o processo legislativo, seria importante poder, pelo menos, alterar o rito, de forma que as MP somente pudessem vigorar e contar prazo a partir da aprovação do parecer pela sua admissibilidade, por exemplo. Poderia ser criada uma alternativa que considerasse as opções de aprovação ou rejeição de Medidas Provisórias, e transformar, de imediato, em projeto de lei aquela que tiver parecer aprovado em favor da não-relevância e não-urgência da matéria, como exemplo.

Uma grande lacuna que ficou na Constituição de 1988 e que acaba também abrindo ainda mais a possibilidade de alargamento do poder discricionário do presidente da República é o termo “como as” no art.167, § 3º, que poderia ser suprimido ou substituído por um detalhamento maior de situações de

imprevisibilidade e urgência. E, numa elaboração mais aprofundada, desvincular a ligação desse parágrafo à forma direta que ele se relaciona ao disposto no caput do art. 62.

Ao concluir este trabalho, se estabeleceu uma grande expectativa de um detalhamento dos diversos projetos e sugestões existentes, por parte do Congresso Nacional e de especialistas, no sentido de desenvolver um comparativo consolidado dessas opções, para que possa ser utilizado na melhoria do andamento e apreciação de matérias das casas legislativas, em especial ao tratamento de medidas provisórias.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CARRAZA, Roque A. **Curso de Direito Constitucional e Tributário**. São Paulo, Malheiros, 1998, p.188; e ÁVILA, *Medida provisória na Constituição de 1988*, p.72

CERQUEIRA, Thales Tácito P. L. e Pádua; ALBUQUERQUE, Camila M. de. **Financiamento Público de Campanhas e o Julgamento da “ADI dos Créditos Extraordinários**. Revista Jurídica Consulex, Ano XII, nº 274, p.27, de 15 de junho de 2008.

BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil**, 1988.

FIGUEIREDO, Marcelo. **A Medida Provisória na Constituição**. P.42 Atlas, São Paulo, 1991.

HARADA, Kiyoshi. Artigo **Abertura de Créditos Extraordinários. Exame MP nº 405/07. Efeitos da decisão do STF**. Revista Portal Jurídico Jus Navigandi, nº 1787, de 23/05/2008.

MELLO FILHO, Celso De. **Medidas Provisórias**. Revista PGE/SP, nº 33, p. 203 jun. 1990.

MONTAGNA, Valdor Ângelo, Artigo registrado na Fundação Biblioteca Nacional da Cultura, sob nº 187.894, livro 321, p. 49, em 26 de novembro de 1999.

MONTEIRO, Jorge Vianna. **Governabilidade II**. *Revista de Administração Pública*, FGV vol.42, Rio de Janeiro, p.5, 2008.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 17ª ed. P.613. Atlas, 2005.

MORAIS, Edson Martins. Nota Técnica nº 37. Consultoria de Orçamento e Fiscalização Financeira da Câmara dos Deputados. 2007. Brasília.

Notícias STF, informativo eletrônico do Supremo Tribunal Federal, 15/05/2008, Brasília.

PISCITELLI, Roberto Bocaccio. **Contabilidade Pública**: uma abordagem da administração financeira pública, 9.ed, 2006, São Paulo,: Atlas

RODRIGUES, Ana Cláudia M. S. O. **A medida provisória no controle abstrato de constitucionalidade**.. 2001. 174f. Dissertação. UnB, Faculdade de Direito, Brasília.

SANCHES, Osvaldo Maldonado. **Créditos Extraordinários por Medidas Provisórias: Até Quando a Irracionalidade?** Sinopse da Execução Orçamentária nº 2, Seção “Questão Crítica”, (jan./jun.2001) Consultoria de Orçamento da Câmara dos Deputados. Brasília.

SANTI, Marcos E. C. **Sobrestamento de Pauta por Medida Provisória: Uma Autopunição Perto do Fim?** Textos para discussão da Consultoria do Senado Federal, Brasília, junho, 2008.

SILVA, Mário Elesbão L. Da (Ed.) **Regimento Interno do Senado Comentado.** 1ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Elsevier, 2007.

STF - Adin nº 2.213 MC/DF – medida cautelar – Rel. Min. Celso de Mello, Diário da Justiça 23/abril. 2004.

STF – Adin nº1.753 1/DF – medida liminar – Re. Min. Sepúlveda Pertence, Diário da Justiça, Seção I, 12 jun.1998, p. 51.

SZKLAROWSKY, Leon Frejda. **Medidas Provisórias.** São Paulo: RT,1991, p.75-79.

VIEIRA JÚNIOR, Ronaldo Jorge Araújo. **O Supremo Tribunal Federal e o Controle Jurisdicional da Atuação do Poder Legislativo: Visão Panorâmica e Comentada da Jurisprudência Constitucional.** p. 503.Senado Federal, 2007. Brasília.

OBRAS CONSULTADAS

- ARAÚJO, Caetano Ernesto. **Razões do Bicameralismo**. Brasília, mimeo, 2006
- BASTOS, Celso Ribeiro, 1938-2003. **Curso de Direito Constitucional**, São Paulo : C. Bastos, 2002
- BONAVIDES, Paulo, 1925-. **Curso de Direito Constitucional**, São Paulo : Malheiros, 2008
- BRASIL, **Constituição Federal**; 1988
- CONGRESSO NACIONAL; **Regimento Interno**, 2007
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves, 1934-. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo, Saraiva, 2008
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves; **Do Processo Legislativo**; Saraiva, 5ª Ed. São Paulo, 2002.
- MIRANDA, Henriquesavonitti; **Curso de Direito Constitucional**; 5ª Ed., Revista, Ampliada e Atualizada até a EC 53/2006.
- MOTA FILHO, Sylvio Clemente da e BARCHET, Gustavo; **Curso de Direito Constitucional**, Ed. Atual, 2007
- SENADO FEDERAL, Anais do. Brasília. 2007.
- SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais
- SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, Página Eletrônica, consulta de acompanhamento processual. Disponível em: <www.stf.jus.br>.
- SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, Regimento Interno, 2007.
- VIEIRA JÚNIOR, Ronaldo Jorge Araújo; **O Supremo Tribunal Federal e o Controle Jurisdicional da Atuação do Poder Legislativo**.