



SENADO FEDERAL
Instituto Legislativo Brasileiro - ILB

DÊNIO JOSÉ RODRIGUES LOURO

MEDIDAS PROVISÓRIAS:

**O Impacto e os Efeitos negativos produzidos para o Parlamento Brasileiro à luz da
Emenda Constitucional nº 32, de 2001**

Brasília
2014

DÊNIO JOSÉ RODRIGUES LOURO

MEDIDAS PROVISÓRIAS:

**Impacto e Efeitos negativos produzidos para o Parlamento Brasileiro à luz da
Emenda Constitucional nº 32, de 2001**

Trabalho final apresentado para aprovação no curso de pós-graduação *lato sensu*, realizado pelo Instituto Legislativo Brasileiro como requisito para obtenção do título de especialista em Direito Legislativo.

Área de Concentração: Direito Constitucional

Linha de pesquisa: Processo e funções do Legislativo.

Eixo temático: Processo Legislativo

Orientador: Luís Fernando Pires Machado

Brasília
2014
DÊNIO JOSÉ RODRIGUES LOURO

MEDIDAS PROVISÓRIAS:

**O Impacto e os Efeitos negativos produzidos para o Parlamento Brasileiro à luz da
Emenda Constitucional nº 32, de 2001**

Trabalho final apresentado ao Instituto Legislativo Brasileiro – ILB como pré-requisito para a obtenção do certificado de Conclusão de Curso de Pós-graduação *Lato Sensu*, na área de Direito Legislativo.

Brasília, de dezembro de 2014.

Banca Examinadora:

Prof. Luís Fernando Pires Machado

Prof.

RESUMO

Esta pesquisa tem como objetivo estudo da Medida Provisória com o enfoque no impacto e nos efeitos negativos produzidos para o Parlamento brasileiro à luz da Emenda Constitucional n. 32/2001, destacando-se dentre eles a questão do sobrestamento de pauta, em razão do recorrente descumprimento dos prazos processuais para a sua apreciação, conforme estabelecido no texto constitucional. Em que pese às medidas provisórias ocuparem, desde a sua criação, na Constituição Federal de 1988, um lugar de grande relevância no cenário da produção normativa nacional, muito se tem discutido acerca das normas que orientam e regulam o processo legislativo desse poderoso instrumento utilizado pelo Chefe do Poder Executivo para o alcance e para o cumprimento da sua agenda legislativa. Contudo, tem sido cada vez mais recorrente os problemas apresentados e os prejuízos causados ao Poder Legislativo, sobretudo com o comprometimento das votações em plenário nas duas Casas, com destaque para o do Senado Federal, em razão do descumprimento dos prazos previstos no rito de tramitação das medidas provisórias ocasionados pela aplicação do regime de urgência. Portanto, é partindo dessa linha de argumento que a presente pesquisa buscou estudar o instituto das medidas provisórias, estabelecendo as causas para o descumprimento do seu rito processual, sobretudo em relação aos seus prazos, à luz do que estabelece a Emenda Constitucional n. 32/2001, como determina o § 6º do art. 62, com vistas a compreender os efeitos negativos gerados para o Congresso Nacional e, por fim, buscar um caminho legislativo que objetive facilitar o cumprimento da função constitucional dos parlamentares de apreciar e de concluir a votação desse importante instrumento.

Palavras-Chave: Medida Provisória. Chefe do Poder Executivo. Poder Legislativo. Senado Federal. Emenda Constitucional n. 32/2001. Rito de tramitação Regime de Urgência. Sobrestamento de pauta.

ABSTRACT

This research aims to study the Brazilian Provisional Measure with a focus on impact and negative effects produced for the Brazilian Parliament according to the Constitutional Amendment 32/2001, highlighting the issue of dismissal of staff, due to the recurring failure of procedural deadlines for its enjoyment, as established in the Constitution. Despite the Provisional Measure occupy, since its inception, the Federal Constitution of 1988, a place of great significance in the backdrop of the national normative production, much has been discussed about the standards that guide and govern the legislative process of this powerful tool used by chief Executive to the extent and for the fulfillment of its legislative agenda. However, it has increasingly been the recurring problems presented and the damage caused to the Legislature, especially with the involvement of votes in both houses, especially the Senate, on the grounds of noncompliance with the deadlines in the rite conduct of provisional measures occasioned by the application of an emergency. Therefore, it is starting from this line of argument that the present research sought to examine the institution of provisional measures, establishing the causes for the failure of their procedural rite, especially in relation to their terms, in the light of establishing a Constitutional Amendment n.32/2001, as required by § 6 of art. 62, in order to understand the negative effects for the Congress and ultimately seek a legislative path that aims to facilitate the fulfillment of the constitutional role of parliamentarians to enjoy and finish the vote of this important instrument.

Keywords: Provisional. Head of the Executive Branch. Legislature. Federal Senate. Constitutional Amendment. 32/2001. Rite of processing regime Urgency.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

MP Medida provisória

CF Constituição Federal

EC Emenda à Constituição

Art. Artigo

ADCT Ato das Disposições Constitucionais Transitórias

PEC Proposta de Emenda à Constituição

STF Supremo Tribunal Federal

ADIn Ação Direta de Inconstitucionalidade

CCJ Comissão de Constituição e Justiça

CD Câmara dos Deputados

SF Senado Federal

SUMÁRIO

| | |
|---|----|
| INTRODUÇÃO..... | 8 |
| 1. BREVE HISTÓRICO DA DIVISÃO DOS PODERES..... | 12 |
| 1.1 Visões sobre Divisão dos Poderes no Brasil..... | 14 |
| 1.2 O Poder Executivo e a Medida Provisória..... | 19 |
| 1.3 A Agenda Legislativa e o Presidencialismo de Coalizão..... | 21 |
| 2. DA MEDIDA PROVISÓRIA..... | 24 |
| 2.1 Aspectos Históricos..... | 24 |
| 2.2 A Medida Provisória e a Constituição de 1988..... | 26 |
| 2.3 Contexto do surgimento da Emenda Constitucional nº 32/2001..... | 27 |
| 2.3.1 As Alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 32/2001..... | 30 |
| 2.3.2 Os pressupostos constitucionais da relevância e da urgência..... | 31 |
| 3. O PROCESSO LEGISLATIVO DAS MEDIDAS PROVISÓRIAS..... | 36 |
| 3.1 Previsão Constitucional..... | 36 |
| 3.2 Rito Processual e Fluxo de Tramitação da Medida Provisória..... | 37 |
| 4. O SOBRESTAMENTO DE PAUTA..... | 40 |
| 4.1 O Regime de Urgência e o Impacto nos trabalhos legislativos..... | 40 |
| 4.2 Paralisação da função legislativa..... | 43 |
| 4.3 Propostas de um novo modelo de tramitação..... | 43 |
| 4.3.1 PEC nº 11, de 2011 - o prazo de tramitação..... | 44 |
| 4.3.2 PEC nº 57, de 2013 - o retorno às origens..... | 45 |
| CONCLUSÃO..... | 46 |
| REFERÊNCIAS..... | 50 |
| ANEXOS..... | 52 |

INTRODUÇÃO

Passados mais de dois séculos desde que Montesquieu elaborou a Teoria Tripartite do Poder, continua a ter larga aceitação a idéia de que para evitarem-se ações arbitrárias do Estado, há de se atribuir as suas principais funções – criação de leis, administração e julgamento das violações ao ordenamento jurídico – a poderes diversos. A detenção por um único poder de mais de uma função atenta contra a segurança e tranqüilidade dos subordinados por ser fomentadora de tiranias.

Admite-se, porém, que todos os três Poderes – Legislativo, Executivo e Judiciário – desempenhem funções atípicas (funções atribuídas a outro poder), mas que cada qual deve exercer, preponderantemente, a função que lhe é peculiar.

Hoje, a rapidez com que o mundo se transforma vem exigindo mecanismos mais rápidos de criação de normas, o que tem justificado uma tendência à entrega de uma parcela maior da função legislativa ao Poder Executivo, que passou não só a regulamentar leis, mas também a criá-las.

Nesse contexto entra a medida provisória, instrumento normativo de competência do Presidente da República, que deve ser utilizada quando presente situação fática de relevância e urgência e que se transformou em um instrumento poderoso que subverte a regular atribuição dos Poderes.

A segurança proporcionada pelo regular procedimento legislativo é afastada para que situações emergenciais que necessitam de normatização e que não podem aguardar o procedimento legislativo ordinário sejam atendidas com presteza, evitando danos ao interesse público.

Todavia, houve por parte dos Presidentes da República o uso indiscriminado desse instituto. Com a edição de um grande número de medidas provisórias que restam não apreciadas pelo Congresso Nacional, tornando-se, à época, prática corrente a reedição indiscriminada das normas provisórias.

Surgiu, então, a Emenda Constitucional nº 32/2001 que alterou a redação do artigo 62 da Constituição Federal, na tentativa de evitar o abuso na edição e reedição de medidas provisórias pelo Poder Executivo, o que redundava no comprometimento do princípio da separação dos Poderes e do próprio Estado Democrático de Direito.

Assim a EC 32/2001 modificou e detalhou, sensivelmente, todo o procedimento de publicação das medidas provisórias, sua apreciação pelo Congresso, e da lei de conversão, impondo maior limitação quanto à matéria permitida para essa espécie normativa e

restringindo a prorrogação e vedando a reedição que perpetuavam o ato provisório.

Essas alterações constitucionais promovidas significaram um grande avanço na reestruturação desse instituto, todavia outro problema surgiu com o disposto no § 6º do art. 62 da Lei Maior ao proclamar que se as medidas provisórias não forem apreciadas no prazo constitucionalmente fixado, haverá o sobrestamento de todas as demais deliberações legislativas da Casa em que estiver tramitando.

Na prática, essa alteração constitucional no rito de tramitação da medida provisória significa um atentado ao princípio da tripartição dos Poderes, os quais se reputam independentes e harmônicos entre si, como pilares do Estado Democrático de Direito, uma vez que o Poder Legislativo é submetido à compulsória apreciação de todas as matérias reputadas pelo chefe do Poder Executivo como relevantes e urgentes, para só então ver-se livre para o pleno exercício da sua atividade típica, que é legislar.

Nesse sentido, cumpre, pois, repensar o regime de tramitação da medida provisória e a previsão de trancamento de pauta, com o sobrestamento das deliberações que, se teoricamente mostra-se coerente com os fins a que se propõe a medida provisória, que é a urgência, na prática é nociva ao Parlamento e promove grandes prejuízos ao Congresso Nacional.

Diante desse contexto, o presente trabalho tem por objetivo estudar o instituto das medidas provisórias quanto ao seu rito processual e quanto às conseqüências produzidas para o Legislativo em razão do descumprimento dos prazos de tramitação, à luz da Emenda Constitucional n.º 32, de 2001, bem como compreender os efeitos negativos gerados pelo atual regime de tramitação, com destaque para o sobrestamento da pauta e a paralisia das deliberações das votações de Plenário, refletindo, ainda, sobre as Propostas de Emenda Constitucionais – PEC nº 11/2011 e PEC nº 572/2012 – que buscam um novo caminho para solucionar ou, pelo menos, minimizar os prejuízos causados pelo atual regime de tramitação das medidas provisórias no Congresso Nacional.

Essa pesquisa encontra dupla justificativa: primeiro, pelo ângulo pessoal, constitui-se excelente oportunidade de, ainda em nível acadêmico, desenvolver trabalho acerca de tema atual e complexo; segundo: pelo prisma legislativo, a justificativa reside na necessidade de, analisando o trâmite vigente desse instituto, entender a influência desse ato excepcional do Poder Executivo na estabilidade do Legislativo Federal e na efetiva independência e harmonia entre os Poderes.

Neste estudo, defende-se a hipótese de que, o recorrente descumprimento do atual rito processual de tramitação das medidas provisórias causa a paralisia das atividades legislativas das duas Casas, sobretudo no Senado Federal que precisa aguardar a Câmara dos Deputados

finalizar sua análise, e que as alterações nos procedimentos de apreciação e votação das medidas provisórias contempladas nas mencionadas PECs 11/2011 e 57/2012, ora em tramitação, contribuem para a solução desse problema.

Em sua questão central, a pesquisa aqui desenvolvida buscou responder às seguintes indagações: o não cumprimento dos prazos processuais para a apreciação das medidas provisórias causa prejuízo para o Legislativo e a paralisia de seus trabalhos? É possível uma solução normativa para o problema do sobrestamento das deliberações do Senado Federal?”

Para tanto, foram adotadas, como procedimentos metodológicos, pesquisa de natureza exploratória baseada em pesquisa bibliográfica e documental, fundamentada na doutrina jurídica, combinada com análise documental, desenvolvida junto à legislação pátria, em que se destacam a Constituição Federal de 1988, a Emenda Constitucional nº 32, de 11 de setembro de 2001, a Resolução nº 1, de 2002 do Congresso Nacional, o Regimento Comum do Congresso Nacional, além de pesquisa realizada junto à Secretaria Geral da Mesa do Senado Federal.

Visando o melhor entendimento por parte do leitor, a presente monografia foi estruturada de forma que, após esta introdução, em que foram apresentadas as diretrizes gerais do trabalho, tem-se, no primeiro capítulo, um breve histórico acerca da divisão dos Poderes, partindo-se da idéia exposta por pensadores como Aristóteles, Locke e Montesquieu e o entendimento que os estudiosos e juristas brasileiros possuem acerca do tema. Nesse capítulo, abordou-se também a complexa relação entre o Poder Executivo e a medida provisória.

O segundo capítulo trata da evolução das medidas provisórias no ordenamento jurídico brasileiro, sobretudo, enfatizando seus aspectos históricos e o contexto do surgimento da Emenda Constitucional nº 32/2001 com as alterações que foram introduzidas.

Por sua vez, abordou-se, no terceiro capítulo a visão do processo legislativo das medidas provisórias, por meio da qual se analisou o seu rito processual segundo a previsão constitucional e da Resolução nº 1, de 2002-CN. Por fim, no quarto capítulo, tratou-se do impacto do sobrestamento das deliberações do Congresso Nacional, refletindo sobre a paralisia e a privação da função legislativa com especial atenção para os efeitos produzidos para o Senado Federal, analisando-se ainda as propostas de emenda constitucional em tramitação no Congresso Nacional, que propõem alterações no procedimento de apreciação das medidas provisórias, com destaque para a PEC nº 11, de 2011 e para a PEC nº 57, de 2013.

1. BREVE HISTÓRICO DA DIVISÃO DOS PODERES

Convém, aqui, iniciar o presente trabalho, esclarecendo pontos básicos para a compreensão do que vem a ser medida provisória e seu impacto no mundo jurídico. Nesse sentido, faz-se necessário abordar o importante tema relativo à divisão dos poderes, ressaltando o posicionamento de relevantes filósofos e escritores que indagaram sua utilidade.

Para Lima (1966, p. 1), a especialização das funções ou divisão dos poderes no Estado é a consequência natural do desenvolvimento social, da complexidade crescente da atividade do poder público progresso material e moral dos povos. Os filósofos e escritores têm procurado as razões e causas desse fato, têm indagado sua utilidade e alguns mesmo, apesar de tratar-se de fenômeno natural a sociedades políticas, têm-lhe negado a legitimidade.

Já Aristóteles, na Política, dizia que na organização do Estado há três partes, que devem merecer especial cuidado. Conforme Lima (1966, p. 1), a primeira é a assembléia dos cidadãos, o corpo deliberante, o verdadeiro soberano; a segunda é a magistratura, isto é, os funcionários designados pela assembléia para certas funções; a terceira é o corpo judiciário. No entanto, Aristóteles, se discriminou os órgãos, confundiu as funções, pois deu à assembléia o conjunto de todas as atribuições, sendo os dois outros órgãos simples delegações suas, sem atribuições bem definidas.

Maquiavel (Apud Lima, 1966, p. 62) não lhe faz nenhuma menção precisa; Bodin apenas sustenta a conveniência de separar a administração da justiça das atribuições do rei. Locke (Apud Lima, 1966, p. 62) é o primeiro escritor que realmente elabora a teoria da divisão dos poderes. Inspirado na Constituição inglesa, diz ele em seus Ensaio que é necessário que as funções do Estado sejam exercidas por órgãos diferentes. “O Poder Legislativo é o que tem o direito de determinar a forma como se deve empregar o poder público, para proteger a comunidade e seus membros.

Segundo Lima (1966, p. 65), as leis podem ser elaboradas em pouco tempo, não sendo necessário que o Poder Legislativo esteja sempre reunido. Por outro lado, dada a fragilidade humana, grande seria a tentação de abusar do poder se as mesmas pessoas que fazem as leis devessem executá-las. Assim, o Poder Legislativo deve estar separado do Executivo”. Além desses dois poderes, Locke distinguia ainda o Poder Confederativo ou das relações internacionais, e o Discrecional, atribuições extraordinárias que o governo exerceria de acordo com as leis.

Coube, porém, a Montesquieu (1748, p.3), jurista e filósofo francês, autor do Espírito das Leis, não somente elaborar teoria completa da divisão dos poderes como também difundi-

la por toda a Europa, vindo a constituir um dos maiores fatores na organização dos Estados modernos. Na sua obra, que é um tratado de Direito Político, depois de estudar a Constituição da Inglaterra, Montesquieu (1980, p.4) lança as bases da sua doutrina, e justificara com vários argumentos.

Em todo o Estado há três espécies de poderes, o Poder Legislativo, o Poder Executivo das coisas que dependem do Direito das gentes, e o Poder Executivo das que dependem Direito civil. Pelo primeiro o príncipe ou magistrado faz leis para algum tempo ou para sempre, e corrige ou ab-roga as que estão feitas. Pelo segundo, ele faz a paz ou a guerra, envia e recebe embaixadas, estabelece a ordem, prevê as invasões. Pelo terceiro, pune os crimes e julga os dissídios dos particulares. Chama-se a última o poder de julgar e a outra simplesmente o Poder Executivo do Estado.

Depois de distinguir assim os três poderes, Montesquieu (1980, p.6) passa a expor as razões pelas quais eles devem estar separados:

A liberdade política somente existe nos governos moderados. Mas nem sempre ela existe nos governos moderados. Só existe quando não se abusa do poder, mas é uma experiência eterna que todo homem que detém o poder é levado a dele abusar: e vai até onde encontra limites. Quem o diria? A própria virtude precisa de limites. Para que não se abuse do poder é necessário que pela disposição das coisas o poder limite o poder.

Quando, na mesma pessoa ou no mesmo corpo de magistrados, o Poder Legislativo está unido ao Poder Executivo, não há liberdade, pois é de esperar que o mesmo monarca ou assembléia faça leis tirânicas e as execute tiranicamente. Não há também liberdade, se o poder de julgar não está separado do Poder Legislativo e do Executivo. Se aquele estiver unido ao Poder Legislativo, o poder sobre a vida e a liberdade dos cidadãos será arbitrário, pois o juiz será também legislador. Se o poder de julgar estiver unido ao Poder Executivo, o juiz terá a força de um opressor. Tudo estará perdido se o mesmo homem ou a mesma assembléia de notáveis, ou de nobres ou do povo exerce os três poderes, o de fazer as leis, o de executar as resoluções e o de julgar os crimes ou dissídios dos particulares.

A teoria de Montesquieu (1980, p.4) teve extraordinária repercussão na Filosofia Política e nas Constituições escritas que se promulgaram nos fins do séc. XVIII, tornou-se dogma na ciência constitucional. Por efeito mesmo de sua divulgação, ela também sofreu modificações, nem sempre para melhor, quer nas legislações quer nas doutrinas que a aceitaram. Montesquieu (1980, p.7), se bem que demonstrando a necessidade da separação dos poderes, julgava também necessário que eles fossem harmônicos; que se limitassem reciprocamente, mas não fossem absolutamente separados e não se atrofiassem uns aos outros. Os revolucionários franceses de 89, porém, aceitando a doutrina, desvirtuaram-na, proclamando a separação absoluta das funções do Estado, de sorte que os três poderes não se

limitavam reciprocamente, mas em verdade se entravavam, provocando conflitos e determinando a paralisação da atividade pública.

A organização política dos Estados modernos, a despeito do que possa dispor a letra das suas Constituições, não consagra a separação absoluta de poderes no sentido em que pretendeu realizá-la a assembléia revolucionária. Há separação de órgãos, especialização de funções, mas há cooperação entre os órgãos, exatamente para o fim que Montesquieu (1980, p.10), almejava: para que o poder limite o poder. Assim, a função legislativa é desempenhada principalmente pelo órgão legislativo, o Parlamento, mas o órgão executivo coopera na função, propondo leis, e limita-o negando a sanção ou vetando as leis. O órgão judiciário igualmente, porque pode declarar a inconstitucionalidade da lei. Por sua vez, o Legislativo colabora com o Executivo e limita-o, pois muitos atos deste ficam dependendo da aprovação do primeiro. Além disso, cada órgão exerce principalmente sua função peculiar, porém não exclusivamente, pois pratica atos que por sua natureza pertencem a função diversa.

1.1. Visões sobre Divisão dos Poderes no Brasil

Segundo afirma Guimarães (1981, p.17), não há *Estado sem poder*. Este é emanção de soberania. E nota tipificadora do Estado. É de sua atuação que surgem as normas organizadoras do Estado: trata-se do conjunto de preceitos imperativos incidentes sobre certos seres fixados em determinado território. Evidencia-se o *poder* pela circunstância da *organização*. Esta é fornecida pelas aludidas normas imperativas.

Conforme explica Pauperio (2000, pp. 111-119), não há sociedade sem organização. A Constituição Brasileira torna literal essa concepção no § 1º, do art. 1º. Ao dizer que todo o poder emana do povo, está indicando a fonte do poder constituinte. As palavras, para o direito, têm o significado que este lhes empresta. Variam as opções de acordo com o sentido que o constituinte lhes atribui. A expressão “*poder*” não escapa e essa regra. São vários os seus significados.

Para Pauperio (2000, pp. 111-119), é ele utilizado em quatro acepções: a) *poder* enquanto *revelação da soberania* (art. 1º, parágrafo único da CF); b) *poder* enquanto *órgão do Estado* (art. 2º da CF); c) *poder* enquanto *função* (artigos 44, 76 e 92 da CF). Tais dispositivos devem ser lidos exemplificativamente da maneira que segue. O art. 1º parágrafo único: “o governo emana do povo”. O art 2º “são órgãos da União, independentes e harmônicos, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário”.

Ainda citando Pauperio (2000, pp. 111-119), tem-se que o art. 44: “a função legislativa é exercida pelo Congresso Nacional”. Equivocam-se os que utilizam a expressão

“tripartição dos poderes”. É que o poder é unidade. Como já se viu, é atributo do Estado. A distinção é entre os órgãos que desempenham funções. Deve-se ao Barão de Montesquieu (*Apud* Pauperio, 2000, pp. 111-119) a sistematização final da repartição do poder. Propôs a criação de órgãos distintos e independentes uns dos outros para o exercício de certas e determinadas atividades.

Nesse sentido, Figueiredo & Limongi (2002, p. 22) lembram que foi observando as sociedades que os autores verificaram a existência de três funções básicas: uma, é produtora do ato geral; outra, é produtora do ato especial e uma terceira solucionadora de controvérsias. As duas últimas aplicavam o disposto no ato geral. Seus objetivos eram diversos: uma, visando a *executar, administrar, a dar* o disposto no ato geral para desenvolver a atividade estatal; outra, também aplicando ato geral, mas com vistas a *solucionar* controvérsias entre os súditos e o Estado ou entre os próprios súditos.

Figueiredo & Limongi (2002, p. 23) explicam que, tais funções sempre foram identificáveis em todas as sociedades, especialmente naquela que a doutrina chama Estado Absoluto. Neste, o soberano concentrava o exercício do poder, exercitando-o por si ou por meio de auxiliares. Todas estas atividades dependiam da vontade do soberano. Daí por que titularizava “poder incontestável de mando”. Ou seja: desempenhava *funções* distintas. Não havia, segundo Calógeras (1972, p. 74), *órgãos* – independentes uns dos outros – desempenhadores daquelas funções. O soberano enfeixava, de forma absoluta, o exercício do poder. Dessa circunstância derivava o *absolutismo*, sistema em que uma pessoa física (o soberano) concentrava o exercício do poder e, por isso mesmo, não lhe era possível imputar responsabilidade. Pois a sua vontade era a fonte do ato geral, do especial e daquele solucionador de controvérsia. Legislação, Execução e Jurisdição dependiam de seu querer. Essa fórmula governamental gerava o despotismo, a desigualdade, a injustiça.

Assim, conforme Figueiredo & Limongi (2002, p. 24), fazia surgir atos em detrimento às liberdades do indivíduo, enquanto tal. Vulnerava direitos que os homens acreditavam possuir pela circunstância de existirem. Por essas razões é que a doutrina constrói a concepção da criação de órgãos independentes, uns dos outros, para o exercício daquelas funções. E, ainda, esses órgãos, bem como os seus integrantes, submetiam-se ao disposto no ato geral que, por sua vez, haveria de ser fruto da “vontade geral”. Não mais da vontade do indivíduo, mas da vontade de todos. O ato geral seria a súmula das aspirações individuais sobre a maneira de conduzir os misteres do Estado. O mérito da doutrina, especialmente de Montesquieu (*apud* Diniz, 2000, p. 13), não foi o de propor certas atividades para o Estado, pois estas já eram identificáveis. O valor de sua doutrina está na proposta de sistema em que

cada órgão desempenhasse função distinta e, ao mesmo tempo, que a atividade de cada qual caracterizasse forma de contenção da atividade de outro órgão do poder. É o sistema de independência entre os órgãos do poder e de inter-relacionamento de suas atividades. É a fórmula dos “freios e contrapesos” a que alude a doutrina americana. Subjaz, nessa doutrina, a idéia de proteção e resguardo dos direitos e liberdades do indivíduo.

Voltando-se à realidade brasileira, Figueiredo & Limongi (2002, p. 23) afirmam que cada órgão do Poder exerce, preponderantemente, uma função, e, secundariamente, as duas outras. Da preponderância advém a tipicidade da função; da secundariedade, a atipicidade. As funções *típicas* do Legislativo, Executivo e Judiciário são, em razão da preponderância, legislar, executar e julgar. De modo atípico, o Legislativo também administra e julga. É o que evidenciam os artigos 51, IV e 52, XIII da CF. Esses artigos estabelecem a competência de cada uma das Câmaras para disporem sobre sua organização, polícia e provimento de cargos de seus serviços. Nesse particular há atividade legislativa que “dispõe a respeito do assunto” mas, há também atividade administrativa no instante em que o Legislativo provê cargos, aloca servidores, lhes confere férias, licenças etc.

Ainda conforme Figueiredo & Limongi (2002, p. 24), tem-se que, no artigo 52, I e II, encontra-se a competência privativa do Senado Federal para julgar o Presidente da República e os Ministros de Estado nos crimes da mesma natureza conexos com aquele, bem como processar e julgar os Ministros do Supremo Tribunal Federal e o Procurador-Geral da República e o Advogado Geral da União, nos crimes de responsabilidade, função que não é legislativa. O Executivo, igualmente, “julga” e legisla. A todo instante a administração pública defere ou indefere pedidos de administrados, aprecia defesas e recursos administrativos. Para tanto, se organiza em instâncias recursais, criando, no seu interior, tribunais administrativos. No desempenho dessa atividade está aplicando a lei para solucionar litígio. O Executivo também legisla por disposição expressa do art. 62, autorizador de medidas provisórias, e do art. 68, que prevê a possibilidade de o Presidente da República elaborar leis delegadas.

O mesmo ocorre com o Judiciário, o qual, conforme Figueiredo & Limongi (2002, p. 24), legisla, ao editar Regimentos Internos (art. 96, I, “a”) e administra ao organizar seus serviços auxiliares, provendo-lhes os cargos na forma da lei, bem como ao conceder licenças e férias aos magistrados e serventuários que lhes forem imediatamente vinculados (art. 96, I, “f”). Extrai-se, do exposto, a idéia de tipicidade e atipicidade das funções próprias de cada órgão do poder.

Já Coelho (1990, p. 91) afirma que o Legislativo, o Executivo e o Judiciário são

poderes independentes entre si, estabelece o art. 2º da CF. Essa independência se revela, primeiro, pela circunstância de cada Poder esgotar suas competências no Texto Constitucional. Nenhuma norma infraconstitucional pode subtrair competências que foram entregues pelo constituinte. Há mais, entretanto, para garantir a independência de que se trata. Veja-se o caso do Poder Legislativo. O art. 53, da CF, garante a inviolabilidade dos deputados e senadores no exercício do mandato, por suas opiniões, palavras e votos.

A razão desse dispositivo, ainda segundo Coelho (1990, p. 91), é garantir a atuação independente do Legislativo. Certas manifestações que, feitas por cidadãos, podem caracterizar delito, não o são se efetivadas por parlamentares. Estas prerrogativas dos parlamentares objetivam impedir cerceio, mesmo psicológico, na atividade daqueles representantes populares que, dentre outras funções, fiscalizam os atos do Poder Público, nas suas variadas atividades.

Sendo assim, Coelho (1990, p. 91) entende que não é garantia do parlamentar, apenas. É garantia da instituição, modo de assegurar o mecanismo da liberdade de atuação do Legislativo. Tanto isso é verdade que, em outra passagem, o constituinte proíbe determinadas atividades a deputados e senadores, desde a expedição do diploma ou desde a posse.

Para Coelho (1990, p. 92), trata-se das hipóteses catalogadas no art. 54, I e II. De sua leitura se extrai o desiderato constituinte: impedir aos parlamentares qualquer ligação funcional ou de interesse, impeditivos do bom desempenho parlamentar. Também aqui, ao proibir, a preocupação se volta para a independência da instituição. Além disso, nenhum parlamentar poderá ser processado, criminalmente, sem prévia licença de sua Câmara (art. 53. § II, CF). Isso significa que a decisão do Judiciário atinente a incriminação do parlamentar depende de prévia licença do Poder a que pertence o parlamentar. Assim – para impedir ingerência do Executivo – a Constituição confere ao Legislativo a competência para dispor sobre sua organização, polícia e provimento de cargos de seus serviços (artigos SI, IV e 52, XIII da CF).

Na interpretação de Figueiredo & Limongi (2002, p. 26), idéias idênticas se aplicam ao Judiciário. A esse órgão do Poder também foram conferidas garantias. O art. 95 assegura aos juizes os seguintes predicamentos: I – vitaliciedade; II – inamovibilidade; III – irredutibilidade de vencimentos. Note-se a da *vitaliciedade*. O juiz não perde o cargo por decisão estranha ao Poder de que faz parte. Só este pode decidir a respeito da perda do cargo e, nunca, por decisão administrativa, mas por decisão com a marca da jurisdição. Por isso, alude a “sentença judicial”. Essa vitaliciedade só é adquirida após dois anos de exercício, no dizer do art. 95, I. A *inamovibilidade* é outra faceta reveladora da independência. Visa

permitir a livre atuação do magistrado na jurisdição sem temor de remoção por haver desagradado quem quer que seja. A inamovibilidade garante decisões sobranceiras. A sua eventual remoção por “motivo de interesse público” só se pode dar por decisão do Tribunal competente. Nunca por decisão de órgão estranho ao Poder Judiciário.

Ainda segundo Figueiredo & Limongi (2002, p. 27), igualmente, no caso da *irredutibilidade de vencimentos*. Quer-se, com tal garantia, impedir que o Executivo e Legislativo, em possível conluio, reduzam vencimentos da magistratura com objetivo de amesquinhar o Judiciário. Aqui, também, o constituinte se preocupou com a instituição para conferir-lhe independência. Tanto que, no artigo 95, parágrafo único, impõe restrições à atividade dos magistrados sob pena de perda do cargo judiciário. Impede-os de exercer outras funções, salvo a de magistério superior, de receber percentagens ou custas nos processos sujeitos ao seu despacho e julgamento; de atividade político-partidária. Tudo com o objetivo de dirigir o trabalho do juiz à instituição e de impedir qualquer comprometimento emocional que lhe retire a desejável imparcialidade (daí por que proíbe a atividade político-partidária).

Segundo Coelho (1990, p. 62), as prerrogativas e as proibições buscam assegurar a independência. O judiciário, tal como o Legislativo, também organiza seus serviços auxiliares, provendo-lhes os cargos, na forma da lei. Cuida de todo aparato administrativo necessário para dar suporte ao desempenho de sua atividade típica. Não depende, como visto, do Poder Executivo, cuja atividade típica é administrar. O Executivo, por sua vez, tem sua independência revelada pelas competências privativas que lhe são atribuídas e, ainda, porque a Constituição lhe confere, independentemente de autorização do Legislativo ou do Judiciário, a direção superior da administração pública, conferindo ao seu Chefe (Presidente da República) o comando supremo do braço civil e do braço militar.

Para Coelho (1990, p. 63), embora a atividade dos três Poderes se inter-relacione, dado que o desempenho de um se relaciona com o de outro, a regra constitucional é a da indelegabilidade de atribuições. A Constituição anterior previa expressamente a indelegabilidade de atribuições de um para outro Poder, assim com o impedimento de exercício simultâneo de funções. Tal previsão não se deu no texto constitucional em vigor. Entretanto, facilmente se extrai essas conclusões do exame do ordenamento jurídico.

Assim, no entender de Temer (1992, p. 97), impossibilita-se a investidura em funções de poderes distintos. Quem for investido na função de um deles não poderá exercer a de outro. Essa convicção também deriva do exame do sistema constitucional. É que o art. 56 preceitua que não perderá o mandato o deputado ou senador investido no cargo de Ministro de Estado, Governador de Território, Secretário de Estado, do Distrito Federal, de Território, de

Prefeitura de Capital ou chefe de missão diplomática temporária. Ora, entende Temer (1992, p. 98) que, se há autorização expressa para o exercício de funções do Executivo, por membros do Legislativo, fica evidente que o exercício simultâneo de funções não é tolerado pela Constituição (salvo as hipóteses expressamente mencionadas). O objetivo constitucional é evidente: quer-se preservar a independência de cada órgão do Poder.

Portanto, desta forma, vislumbrou-se a divisão das tarefas que compõem o exercício efetivo e eficaz do Poder: a criação das normas de convívio social, a administração do convívio social (atendendo às normas mencionadas) e o mecanismo de resolução de conflitos, não somente os suscitados, mas também os que precisam ser reprimidos com o uso da força, atendendo aos anseios da coletividade.

Então, o que hoje se conhece por Teoria da Independência entre os poderes, nasceu da tentativa de se restringir o uso do poder, dividindo-o entre diferentes “detentores do poder”, a fim de que uns fiscalizassem o exercício do poder por parte dos outros, de modo a evitar abusos.

Assim, evidencia-se que não são três diferentes poderes. Sua existência é intrínseca. São diferentes parcelas do mesmo poder, cada qual tendo ficado com uma das funções supramencionadas.

Deve-se ressaltar, mais uma vez, que o fato de possuir função que lhe seja primordial, não exclui o exercício das outras funções, desde que em caráter reduzido e excepcional.

1.2. O Poder Executivo e a Medida Provisória

A competência conferida ao Presidente da República para editar medidas provisórias, além de privativa, tem caráter extraordinário, nos termos do art. 62 da Emenda n.º 32, recém-promulgada. Lembra, ainda, Marinho (2000, p. 23), que o texto do art. 62, alterado, preceitua:

Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional.

A inovação consistiu na supressão da cláusula que obrigava a “convocação extraordinária” do Congresso Nacional, “para reunir-se no prazo de cinco dias”, logo que lhe fossem submetidas às medidas, como constava do texto primitivo. Não prevendo a Emenda a convocação extraordinária do Congresso Nacional, por efeito da edição de medidas provisórias, resta apenas o dever do Presidente da República de submetê-las, “de imediato”, à representação popular. Não havendo mais a convocação específica do Congresso Nacional,

nem, conseqüentemente, o prazo de cinco dias para reunir-se, a cláusula de submissão a este, “de imediato”, das medidas provisórias, tornou-se indeterminada no tempo. O prazo de cinco dias para o Congresso reunir-se envolvia, pelo menos implicitamente, restrição ao arbítrio presidencial.

Portanto, como se pode perceber, o artigo 62 da Constituição Federal atribui ao Poder Executivo a função atípica de adotar medidas provisórias, com força de lei, observados os requisitos da relevância e da urgência, submetendo-as de imediato ao Congresso Nacional.

Santos (1993, p. 303) afirma que “a previsão contida no art. 59 da Constituição Federal de que o processo legislativo compreende também as medidas provisórias não lhes outorga natureza legislativa, pois o sentido da inclusão está em que elas tendem a se converter em lei (art. 62). Ou seja, é hipótese especial de produção Legislativa”.

Para ele a medida provisória “é uma espécie de delegação legislativa *latu sensu*. Conferida diretamente pelo Poder Constituinte ao Poder Executivo”.

Para Marco Aurélio Greco (apud Santos, 1993, p. 303) as MPs têm natureza jurídica de “ato administrativo geral editado pelo Presidente da República em razão da situação constitucionalmente descrita”. Portanto, o seu órgão emanador é administrativo, o qual busca gerir interesses nacionais dentro da função de governo.

Segundo definição de Sousa (1999, p.88), “medidas provisórias são atos legislativos extraordinários adotados pelo Chefe do Executivo da União, com fundamento no art. 62 da Constituição brasileira sempre que ocorram os pressupostos habilitadores para a sua emissão, que são a urgência e a relevância da matéria a ser veiculada”.

Conforme definição de Conceição (1999, p.92), medida provisória “é espécie privilegiada e excepcional de ato normativo, que se manifesta no desenvolvimento de atividade político-administrativa com a finalidade de melhor gerir os interesses do Estado-Sociedade, em razão da maleabilidade dos pressupostos relevância e urgência”.

A medida provisória tem força de lei, mas lei não é, pois “lei é ato nascido no Poder Legislativo que se submete a regime jurídico predeterminado na Constituição, capaz de inovar originariamente a ordem jurídica, ou seja, criar direitos e deveres” Temer (1992, p. 151), enquanto que a medida provisória, apesar de criar direitos e obrigações, não nasceu no Poder Legislativo, ou seja, não é fruto de representação popular. Pode-se considerar que se trata de ato administrativo do Presidente da República e de ato político, dada a complexidade das questões de relevância, urgência e, principalmente, das matérias que pertinentes à sua edição.

1.3. A Agenda Legislativa e o Presidencialismo de Coalizão

Segundo Limongi (Texto nº 13 “Presidencialismo e Governo de Coalizão, 2007), conceitua-se o atual sistema político brasileiro como sendo um presidencialismo de coalizão, termo cunhado pelo cientista político Sérgio Abranches, por entender que há uma peculiaridade no sentido de que a atuação do governo necessita da formação de coalizões para alcançar o apoio necessário ao êxito de suas iniciativas legislativas, assegurando e garantindo, assim, a implementação de sua agenda de políticas públicas.

Em seguida, o texto procura demonstrar que o presidencialismo brasileiro guarda certa similaridade com o parlamentarismo na sua forma de operar, uma vez que em ambos o processo decisório da produção legislativa é controlada pelo Executivo com altas taxas de êxito. Nesse sentido, Limongi (2007) afirma que “governos apoiados por coalizões partidárias são algo normal e corriqueiro em países parlamentaristas multipartidários”.

Portanto, na visão de Limongi (2007), o presidencialismo de coalizão não pode ser visto como uma anomalia ou algo singular, uma vez que as coalizões praticadas são regidas pelo princípio partidário, uma vez que não há nada que impeça que “partidos políticos estabeleçam um elo entre os poderes, sendo a razão para que a ação dos poderes seja coordenada.” Para tanto o autor afirma ser imprescindível e fundamental que o governo utilize as ferramentas de controle para o alcance e o domínio da agenda legislativa, com a aprovação de grande parte de suas proposições e, com isso, fortaleça sua base de sustentação para a governabilidade nas casas legislativas.

Para tanto, é essencial e impreterível que o governo lance mão de suas ferramentas de controle tais como prerrogativa do Executivo, distribuição de pastas e cargos governamentais, controle das emendas orçamentárias individuais dos parlamentares e, principalmente a centralização das decisões nos partidos e nas lideranças partidárias com vistas a arregimentarem seus pares no sentido de apoiar consistentemente as demandas legislativas propostas pelo governo para o alcance das metas propostas para a implementação das políticas públicas.

Assim, segundo Limongi, esse modelo de presidencialismo de coalizão exerce atuação estratégica no sentido de que estrutura sua agenda legislativa e negocia o apoio a ela pelo mecanismo de coalizão dos partidos.

Portanto, pode-se concluir que o cerne do atual sistema político brasileiro, denominado presidencialismo de coalizão, está na dominação da agenda e do processo legislativo, por meio da negociação de um vigoroso apoio das bases partidárias, com vistas a

garantir a implementação de suas políticas públicas da governabilidade.

Sobre esse tema, Lucio Rennó (Texto nº 19: “Críticas ao Presidencialismo de Coalizão no Brasil: Processos Institucionalmente Constritos ou Individualmente Dirigidos, 2006”) apresenta uma discussão acerca das críticas ao funcionamento do sistema político, abordando as limitações, os obstáculos e as consequências negativas que o atual desenho institucional produz face a democracia brasileira. Não obstante o enfoque de seu texto ser nas críticas, o autor faz questão de registrar que o presidencialismo de coalizão possui pontos positivos em seu funcionamento, mas que estes não serão abordados no presente texto.

Importante destacar que Rennó (2006) faz a introdução de seu texto reforçando o entendimento de que o Executivo necessita do apoio do Legislativo para governar, em um ambiente de múltiplos partidos, e que, para tanto, utiliza vários recursos de poder, sobretudo recursos da ordem econômica tais como emendas orçamentárias e cargos (distribuição de ministérios entre as legendas partidárias), na busca por apoio político para a aprovação de sua agenda e no alcance da governabilidade.

Em seguida, o autor apresenta as visões críticas a esse sistema, dividindo em três perspectivas que, em síntese, são: a) o comprometimento da governabilidade, uma vez que os incentivos institucionais levam à paralisia decisória ou ao alto custo de negociação entre Executivo e Legislativo; b) uma atuação clientelista do Legislativo, baseado na troca de interesses e de recursos como o Executivo, intermediada por lideranças partidárias; c) a natureza da relação entre Executivo e Legislativo não é constante no tempo, dando margem para a influência da habilidade do governo em gerenciar sua base de apoio.

Em uma das críticas, o autor entende que a governabilidade fica condicionada à utilização de negociação entre Executivo e Legislativo, ou seja, como moedas de troca, o que leva o governo a uma paralisia decisória e ao reforço de uma atuação fisiologista e clientelista.

O autor ainda manifesta seu entendimento no sentido de que o sistema atual promove incentivos institucionais contraditórios com a descentralização das decisões quanto à utilização dos instrumentos do governo provocada pelo sistema eleitoral, pelo federalismo e pelo pluripartidarismo, todos atuando como forças de centralização e de influência.

Quanto à natureza da relação entre o Executivo e o Legislativo, o autor considera que o governo ao utilizar a edição de MP's e de Projetos de Lei para estabelecer sua agenda legislativa, por meio da estratégia de delegação ou de ação unilateral, não age com constância perante sua base de apoio, causando certa incerteza e abrindo espaço para a manobra mais individualizada que institucionalmente constrito.

Neste sentido, destaca que no atual sistema “o processo político é muito mais individualmente dirigido do institucionalmente constricto”, ou seja, o desempenho do Executivo no sistema de coalizão depende mais do gerenciamento individual dos principais líderes e dos partidos na formação de maiorias para o governo do que de suas constrictões institucionais, reduzindo assim a previsibilidade do sistema.

Rennó (2006) ainda destaca a visão crítica de que:

o sistema atual não é uma unanimidade entre os especialistas que o avaliam. Essa ausência de consenso é sinal claro de que há, pelo menos, alguns problemas com o seu funcionamento e que, portanto, ajustes de curso poderiam ser considerados.

Corroborando com esse entendimento, o autor pondera no sentido de que o êxito do governo e do presidente, no presidencialismo de coalizão, está mais focado mais nessa percepção das implicações das prerrogativas de seu cargo no que tange a sua relação com as forças políticas heterogêneas do parlamento.

2. DA MEDIDA PROVISÓRIA

2.1. Aspectos Históricos

Sua origem remonta à figura do decreto-lei, previsto inicialmente na Constituição de 1937, e posteriormente na Carta de 1967/69, regulamentando-o, esta última, em seu art. 55, a qual fora inspirado diretamente do instituto similar italiano: o *Decreti-Legge*.

Do modelo legislativo italiano retiram-se as características básicas dessa competência legislativa especial: a) a existência de situação de necessidade, b) a ser enfrentada com urgência, c) por medidas do Executivo com força de lei, d) que deverão ser submetidas posteriormente ao Parlamento.

Outra característica relevante é a urgência, razão de ser dessa competência, é entendida como a impossibilidade de aguardar o tempo necessário ao trâmite normal da lei parlamentar. De quebra, o excerto ainda extrema ordiananze dinecessità, que são as normas que compõem o conteúdo de tais atos, de decreti-legge, que são próprios atos, ou melhor, a forma jurídica que eles assumem. A Constituição de 1947 dispõe, sem delegação das Câmaras, editar decretos termos:

O governo não pode, sem delegação das Câmaras, editar decretos com valor de lei ordinária. Quando, em casos extraordinários de necessidade e urgência, o Governo, sob sua responsabilidade, adotar medidas provisórias com força de lei, deverá, no mesmo dia, submetê-las para efeitos de conversão às Câmaras, as quais, se dissolvidas, são convocadas para este fim e reúnem-se dentro de cinco dias. Os decretos perdem eficácia desde o início se não forem convertidos em lei nos sessenta dias posteriores à sua publicação. As Câmaras, todavia, podem regular por lei as relações jurídicas decorrentes dos decretos não convertidos.

A intrincada redação do dispositivo constitucional em referência forneceu matéria para as controvérsias que adviriam de exceção ao princípio da separação de poderes, aliás, essencialmente acolhido pela Constituição italiana, em que pese não se encontra no seu texto nenhum dispositivo análogo ao art. 2º da Constituição de 1988. Assim, por exemplo, como o texto do artigo refere-se a medidas, sustentou-se o ponto de vista de que o governo estaria autorizado meramente a adotar medidas urgentes, não possuindo, entretanto, competência ou legitimação genética para a emissão de atos com força de lei.

Em contrapartida, não haveria interesse público cuja tutela não pudesse, em face de razões extraordinárias que inviabilizassem a disciplina legislativa, ser objeto das medidas disciplinadas no art. 77: seu alcance abrangeria desde a perseguição de fins de governo até a

suspensão de salvaguardas constitucionais em caso de grave risco à sobrevivência do Estado e de suas instituições. Esta última ilação tem raízes na praxe constitucional desenvolvida sob o império da Constituição monárquica de 1848 (Statuto Albertino), em que a legislação de urgência e o estado de sítio tendiam a ser equiparados não só pelo prisma da legitimação e justificação jurídica, como também em relação aos seus limites. Ambos os casos eram tratados como situações estranhas à normalidade constitucional, e em quaisquer deles as providências consideradas indispensáveis pelo governo eram veiculadas por meio de *decreti-legge* (MARIOTII, 1999, p. 39-42).

No Brasil, a Constituição de 1967 autorizava o Presidente da República, em casos de urgência ou de interesse público relevante, a expedir decretos com força de lei em matéria de segurança nacional e finanças públicas, vedado em qualquer caso o aumento de despesa. O ato teria vigência a partir de sua publicação, cabendo ao Congresso Nacional apreciá-lo, sem possibilidade de emendas, no prazo de sessenta dias. Findo o prazo sem deliberação, seria tido como aprovado (art. 58) (MARIOTII, 1999, p. 57).

A Emenda Constitucional n. 1 de 1969, condicionou o exercício da competência legislativa do Presidente da República à presença de “casos de urgência ou de interesse público relevante”. A formulação exprime alternativa criticada pela doutrina, visto que a nota distintiva e legitimadora dos decretos-lei sempre foi a urgência, entendida como impossibilidade de aguardar o desenrolar do processo legislativo. Conforme anota Sampaio, a referência do art. 55 a “interesse público relevante” foi duplamente infeliz, primeiro por dar idéia de que os demais atos legislativos dispensam esse requisito, e segundo por desvirtuar a definição clássica dessa modalidade de ato legislativo (MARIOTII, 1999, p. 58).

A assinalada elasticidade dos termos utilizados pela Constituição de 1967 e pela Emenda Constitucional n.1, de 1969, somada à passividade do Congresso Nacional em que a maioria governamental foi mantida por mudanças autocráticas das regras eleitorais, e a jurisprudência constitucional que, além de limitada por sistema de controle constitucionalidade predominantemente difuso, traçou para si mesma campo de atuação muito restrito, resultou numa utilização bastante intensa do decreto-lei. Em tais circunstâncias, “o decreto-lei tornou-se a forma ‘normal’ de legiferação”, em manifesta distorção da finalidade constitucional do instituto, implicando, por conseqüência, concentração de poderes nas mãos do Presidente da República que era “denunciada como um dos abusos inomináveis do ‘regime militar’” (MARIOTII, 1999, p. 61).

2.2. A Medida Provisória e a Constituição de 1988

A Constituinte de 1988 foi marco do processo de redemocratização do País. Acolheu em seu seio as mais diversas correntes ideológicas, restando, porém, evidenciada a predominante repulsa aos arbítrios e excessos cometidos pela ditadura, que transparece em muitos dos artigos da Carta de 1988 que buscam assegurar liberdade e dignidade aos integrantes desta Nação. Diante deste quadro, como justificar a adoção da medida provisória, instrumento que dá grande poder ao Presidente da República, em país marcado pelos excessos do Poder Executivo?

A explicação pode ser buscada no exame dos trabalhos da Constituinte. O projeto inicial da Lei Maior adotou o modelo parlamentarista, e com ele a medida provisória, praticamente copiada da vigente Constituição Italiana. A MP seria editada pelo Presidente da República, mas por solicitação do Primeiro Ministro. A corrente parlamentarista foi vencida, mas o instituto ficou, com o reconfortante argumento de que a MP teria necessariamente que ser submetida ao Congresso Nacional, e ainda que não apreciada no prazo de trinta dias, não seria convertida em lei, mas desapareceria do universo do direito desde a sua edição, não tendo, assim, semelhança com o tão repudiado decreto-lei, que, não apreciado, era tido por aprovado.

A medida provisória já era utilizada no sistema jurídico italiano antes de ser adotada no Brasil e, segundo Leomar Barros (SOUZA, 1999), foi importada *ipse litteris* da Itália para o nosso sistema, o que deu origem a diversos problemas já enfrentados pelos italianos, pois o Constituinte brasileiro não fez estudo prévio sobre o instituto e as conseqüências de adaptar instituto típico de regime parlamentarista a um regime presidencialista. Talvez essa adaptação, aparentemente irresponsável, feita pelo Constituinte seja explicada ao se lembrar que a sua real intenção era adotar, mediante plebiscito, que foi previsto na Carta Constitucional e efetivamente realizado em 1993, o regime parlamentarista, assim não ficaria tão diferente de seu modelo original. Ocorre que os cidadãos brasileiros, na sua maioria, acharam por bem preservar o regime de governo então vigente.

Todavia, concordam os doutrinadores que a medida provisória brasileira inspirou-se em institutos similares da Itália, Espanha e França. Os modelos, no entanto, vêm de regimes parlamentaristas “*e não de um presidencialismo superdimensionado como o nosso, um dos que mais concentram poderes nas mãos do chefe do Executivo em toda a América*” (SILVA, 1998, p. 113).

Ainda, a respeito desse grande peculiaridade do sistema italiano, muito bem percebida

por Michel Temer, que indaga o que aconteceria se a medida provisória não for aprovada pelo Parlamento Italiano: “o Gabinete (Governo) cai”, explica o ilustre professor, diferentemente da Constituição Brasileira, que “[...] não prevê a responsabilidade política da Presidente da República no caso de não aprovação da medida provisória” (BIELSA, Rafael. Os decretos-leis nas constituições modernas. RBTE, n.º 17, p. 38). Nesse sentido, inquestionável a sua melhor adequação ao sistema de governo parlamentar (BIELSA, Rafael. Os decretos-leis nas constituições modernas. RBTE, n.º 17, p. 38).

Observa-se, portanto, como já foi visto anteriormente, que a medida provisória foi estabelecida pela CF de 1988, com a esperança de corrigir as distorções verificadas no regime militar, que abusava de sua função atípica legiferante por intermédio do decreto-lei.

No entanto, a experiência brasileira mostrou a triste alteração do verdadeiro sentido de utilização das medidas provisórias, trazendo insegurança jurídica, verdadeira “ditadura do executivo”, governando por inescrupulosas “penadas”, em situações muitas vezes pouco urgentes e nada relevantes.

2.3. Contexto do surgimento da Emenda Constitucional nº 32/2001

Os tão defendidos mecanismos que impediriam o abuso no uso do provimento provisório mostraram-se ineficazes, surgindo distância intransponível entre o modelo idealizado e a prática. Acaso os requisitos de relevância e urgência, exigidos para a expedição do provimento provisório, tivessem sua caracterização admitida apenas em casos excepcionais, é provável que, ante o caráter emergencial da medida e a escassez de seu uso, o Congresso Nacional se mobilizasse para apreciá-la no prazo constitucional.

No entanto, a prática era outra. Até mesmo a compra de um carro para a Vice-Presidência da República caracteriza situação de relevância e urgência. O Congresso, por sua vez, se via assoberbado pela edição de inúmeras medidas. A solução é simples: se o Congresso não aprecia a MP, o Presidente a reedita. Provavelmente este não era o quadro que o Constituinte de 1988 tinha em mente ao inserir o instituto no ordenamento jurídico pátrio. Alguns viram o perigo e propuseram, sem sucesso, emendas supressivas do provimento provisório. Se a MP é necessária, premente é o estreitamento da liberdade de seu uso.

Conforme Marinho (2000, p. 22), maior é a cautela que deve prevalecer com relação às medidas provisórias, por serem elas “exceção derogatória do postulado da divisão funcional do poder”, como ressaltou o Supremo Tribunal Federal, no incisivo voto do Ministério Celso de Mello, para adstringindo-lhes a órbita:

O que justifica a edição das medidas provisórias e a existência de um estado de necessidade, que impõe ao Poder Executivo a adoção imediata de providências de caráter legislativo, inalcançáveis segundo as regras ordinárias de legiferação, em face do próprio “periculum in mora” que certamente decorreria do atraso na concretização da prestação legislativa.

Para Marinho (2000, p. 25), até cada qual das Casas do Congresso apreciar o mérito das medidas provisórias, terão estas produzido efeitos. Além disso, sabe-se, por experiência, quanta pressão poderá fazer o Executivo sobre o Legislativo, se a este couber examinar pressupostos, que, não foram explicitados na mensagem presidencial. Cumprir não desconhecer a realidade, em matéria dessa natureza. Já no regime do decreto-lei, sob a Constituição de 1967, os pressupostos dele foram examinados pela Corte Suprema. Sem negar “o discricionarismo dos juízos de oportunidade ou de valor do Presidente da República”, o Supremo Tribunal observou e esclareceu que esse arbítrio não era “indefinido e vago”. Aceitou que segurança nacional envolvia “toda a matéria pertinente à defesa da integridade do território, independência, sobrevivência e paz do país, suas instituições e valores materiais ou morais contra ameaças externas e internas, sejam elas atuais e imediatas ou ainda em estado potencial próximo ou remoto”. E advertiu, exercitando o controle judicial:

Repugna à Constituição que, nesse conceito de ‘segurança nacional’, seja incluído assunto miúdo de Direito Privada, que apenas joga com interesses também privados de particulares, como a purgação da mora nas locações contratadas com negociantes locatários” (Ac. No RE nº 62.731-GB., Rel. Min. Aliomar Baleeiro – RTJ, vol. 45, p.559). O precedente histórico reforça a prudência de hoje quanto às medidas provisórias.

A Emenda, portanto, é generosa com o Poder Executivo na franquia da competência para regular a grave matéria tributária. E temerária para os direitos dos cidadãos. Segundo Marinho (2000, p. 25), a controvérsia exposta revela que o princípio da separação de poderes experimenta reveses constantes, pelos reflexos e contrastes da ação política. Não obstante, sua importância representa frágil equilíbrio suscetível de romper-se em benefício de um dos poderes. Daí a necessidade de ampará-lo frequentemente, para que o desequilíbrio não se converta em desestabilidade das instituições. Quando se introduzem peças inadequadas no mecanismo de Estado, como as medidas provisórias, impõem-se restrições no aplicá-las, alienando competência que pertencem intrinsecamente ao Poder Legislativo, como órgão fundamental do Estado. Na interpretação e na revisão da disciplina das medidas provisórias, são ilegítimas as abdições de competência em favor do Poder Executivo, a que somente cabe função normativa restrita, conciliável com o sistema da Constituição. A Emenda Constitucional nº 32 corrigiu falhas da disciplina das medidas provisórias, deixou outras sem

a revisão necessária e fez concessões inadmissíveis ao Poder Executivo (MARINHO, 2000, p. 27).

Para Leiria (2002, p. 13), as medidas provisórias, como criadas na Constituição de 1988 antes da EC nº 32, vieram suceder os antigos decretos-leis, na busca de suprimir os excessos da função legislativa exercida pelo Presidente da República por meio de ditos diplomas legais.

No que diz com a natureza jurídica, o STF, nas ADINs 295 e 293, pacificou o entendimento de que as Medidas Provisórias têm força, eficácia e valor de leis, passíveis, pois, de serem o objetivo de controle de constitucionalidade. Em que pese a sua provisoriedade, enquanto vigem trazem consigo a dupla natureza de serem lei em sentido formal e material, haja vista que é do próprio texto que se retira a sua “força de lei”. A Emenda Constitucional veio dar novo regramento às medidas provisórias, ressaltando, além do parecer prévio previsto no § 9º do art. 62, a impossibilidade de medidas provisórias nos seguintes casos, relacionados no § 1º: É vedada a edição de medidas provisórias sobre matéria:

I – relativa a:

- a) nacionalidade, cidadania, direitos políticos, partidos políticos e direito eleitoral;
 - b) direito penal, processual penal e processual civil;
 - c) organização do Poder Judiciário e do Ministério Público, a carreira e a garantia de seus membros;
 - d) planos plurianuais, diretrizes orçamentárias, e créditos adicionais e suplementares, ressalvado o previsto no art. 167, § 3º;
- II – que vise a detenção ou seqüestro de bens, de poupança popular ou qualquer outro ativo financeiro;
- III – reservada à lei complementar;
- IV – Já disciplinada em projeto de lei aprovado pelo Congresso Nacional e pendente de sanção ou veto do Presidente da República” (LEIRIA, 2002, p. 48).

A partir destas constatações, vê-se que a reforma do Judiciário como bandeira para a proteção e garantia dos direitos fundamentais, bem como para a própria sobrevivência do Estado de Direito, é necessária no sentido de tornar mais ágil o controle de constitucionalidade, espinha dorsal destes fenômenos. No entanto, os controles postos à disposição dos Poderes da República e da sociedade, do cidadão, do órgão ministerial, dos partidos políticos, podem tornar-se efetivos na medida em que cada um e todos utilizem os instrumentos postos à disposição pela Constituição Federal.

Acentue-se ainda, a realidade de que, se um dos Poderes não age dentro do princípio da eficiência, outros legitimados poderão provocá-lo, verificando-se então fenômenos de

politização do Judiciário, como no mandado de injunção, ou a judicialização da política, tal como o controle preventivo da constitucionalidade da medida provisória pelo parecer exigido no art. 62, § 9º, da EC nº 32/2001. Aí, sim, pode-se dizer que a doutrina de Montesquieu, entendida sociológica e politicamente – e não jurídica ou formalmente – “quer significar que o poder deve estar distribuído entre órgãos ou corpos, de modo que se elida a tendência ‘natural’ ao abuso” (LEIRIA, 2002, p. 52).

Portanto, tem-se que, em face do uso desmedido das medidas provisórias por parte do Poder Executivo, que as editava sem considerar o fato de tais espécies normativas só poderem ser utilizadas em situações de relevância e urgência, a sociedade estava indignada (NIEBUHR, 2001, p. 76).

Cabe ressaltar que a situação era realmente caótica, pois, passado o prazo de vigência de tais medidas provisórias, o Poder Executivo as reeditava, muitas vezes alterando sua redação original, o que gerava, conseqüentemente, o clima de total insegurança jurídica. Além disso, o Poder Constituinte Originário, quando da promulgação da Constituição Federal, havia tratado das medidas provisórias de forma a suscitar diversas dúvidas e polêmicas quanto ao seu regime jurídico.

Havia dúvidas quanto às matérias que poderiam ser veiculadas por medida provisória, em qual prazo as medidas provisórias deveriam ser convertidas em lei, como deveriam ser disciplinadas as relações jurídicas surgidas com o advento de determinada medida provisória, dentre outras.

Nesse contexto surgiu a Emenda Constitucional nº 32, de 11 de setembro de 2001, que alterou os artigos 48, 57, 61, 62, 64, 66, 84, 88 e 246 da Constituição Federal de 1988, com o objetivo de corrigir os evidentes equívocos que se fizeram sentir em toda a sociedade, modificando sensivelmente o regime jurídico das medidas provisórias, alterando e restringindo, sobremaneira, o alcance e a efetividade dessa *sui generis* espécie legislativa, bem como tentando dissipar o clima de insegurança jurídica dominante.

2.3.1. As Alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 32/2001

Na visão de Souza (2010):

A Emenda Constitucional nº 32/2001 alterou a redação do artigo 62 da Constituição Federal, na tentativa de evitar o abuso na edição de medidas provisórias pelo Poder Executivo, o que, como já visto, redundou no comprometimento do princípio da separação de poderes e do próprio Estado Democrático de Direito.

Por estarem intimamente relacionados, as alterações dos incisos X e XI do artigo 48; da alínea “e”, do inciso II, do parágrafo 1º, do artigo 61; e, do inciso IV, do artigo 84, todos da Constituição Federal de 1988, serão analisados na mesma oportunidade.

Até a data da promulgação da Emenda Constitucional nº 32/2001, os incisos X e XI do artigo 48 encontravam-se redigidos da seguinte forma:

Art. 48. Cabe ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, não exigida esta para o especificado nos arts. 49, 51 e 52, dispor sobre todas as matérias de competência da União, especialmente sobre:

(...)

X - criação, transformação e extinção de cargos, empregos e funções públicas;

XI – criação, estruturação e atribuições dos Ministérios e órgãos da administração pública;

(...).

A nova redação desses dispositivos, dada pela Emenda Constitucional nº 32/2001, transcrever-se-á abaixo:

Art. 48. (...)

(...)

X – criação, transformação e extinção de cargos, empregos e funções públicas, observado o que estabelece o art. 84, VI, b;

XI – criação e extinção de Ministérios e órgãos da administração pública;

(...).

2.3.2. Os pressupostos constitucionais da relevância e da urgência

Como visto anteriormente, o art. 62 da Constituição estabelece como requisito para a emissão de Medidas Provisórias a presença dos pré-requisitos de urgência e relevância.

A Assembléia Constituinte, por não determinar quais as situações relevantes e urgentes, dando a estes requisitos a característica de "cláusulas abertas", permitiu interpretações variáveis ao longo do tempo e espaço.

Não é uma tarefa fácil, por conseguinte, identificar os contornos constitucionais que envolvem estes pré-requisitos. Há interesses antagônicos em jogo: de um lado, a separação de poderes e a democracia; no outro, o interesse público e a morosidade do processo legislativo.

Clève (1999, p. 31) afirma corretamente que relevante é o que é importante, fundamental, essencial ou indispensável em relação a uma determinada sociedade. O conceito de relevância é, portanto, ligado ao interesse público. A palavra constitucional refere-se a casos mais graves e importantes, que exigem a ação imediata do Estado.

Urgente, por outro lado, é tudo o que não pode aguardar o curso de tempo, que deve

ser feito imediatamente. O contexto factual que exige a emissão da Medida Provisória deve ser iminente e inadiável. Uma vez que os pré-requisitos constitucionais para o uso de Medidas Provisórias são definidos pela Chefe do Poder Executivo, agora tem-se que analisar quem é o responsável pela aferição destes pré-requisitos.

O já mencionado § 5º do art. 62 determina que compete ao Congresso Nacional, além de supervisionar os aspectos políticos, cumprir o controle judicial do instituto, que envolve a verificação da presença de relevância e urgência.

Infelizmente, no entanto, o Poder legislativo relegou essa prerrogativa a um segundo plano, o que resulta na conversão na Lei de muitas Medidas Provisórias inconstitucionais. Enfrentando a eficácia irrisória do exame meticuloso judicial pela Câmara dos Deputados e Senado Federal, praticamente reduzida a questões políticas, uma questão interessante surge sobre a possibilidade de controle pelo Poder Judiciário.

Não há dúvida que, como um ato normativo, as medidas provisórias estão sujeitas a revisão judicial pelo Supremo.

Em relação aos pré-requisitos de relevância e urgência, é necessária uma análise mais detalhada neste estudo. Durante o regime militar, o Supremo Tribunal de Justiça, por razões óbvias, não se debruçava sobre a pré-requisitos do decreto-lei, argumentando que estes eram o resultado de uma decisão política do Presidente.

Com a promulgação da Constituição de 1988, os ministros nomeados durante o ditadura continuaram como membros do Tribunal. Não é difícil concluir, portanto, que a jurisprudência relativa às Medidas Provisórias fora mantida, caracterizando uma "interpretação retrospectiva": uma das patologias crônicas da hermenêutica constitucional é a interpretação retrospectiva, pela qual se tenta interpretar o novo texto, de tal maneira que ele faz não inovar, mas em vez disso permanece o máximo possível da mesma forma.

A Constituição, como um sistema aberto, deve ser interpretada à luz da atual situação sócio-política, bem como manter-se desatada das cadeias hermenêuticas passadas. Como mencionado, no entanto, o ministros permaneceram amarrados ao passado, em uma posição totalmente acrítica - apesar do contexto democrático, eles continuaram driblando o controle dos pressupostos de urgência e relevância.

Haviam, portanto, problemas nas três esferas de governo: o executivo estava emitindo Medidas Provisórias em excesso, o Legislativo assistia apaticamente e o Judiciário abstinha-se.

Em face da continuidade de tal cenário de anti-judicialização da política por mais de um década, em 11 de setembro de 2001 a Emenda Constitucional n. 32, responsável pelas

atuais palavras do artigo 62, foi aprovado.

A razão do constituinte derivado para reduzir o grande número de Medidas Provisórias, além de excluir a possibilidade de reemissão do ato normativo da mesma sessão legislativa e instituir limites materiais, a Emenda n. 32 era essencial para a mudança de orientação jurisprudencial em relação ao controle das condições de urgência e relevância.

O atual posicionamento do Supremo Tribunal Federal é a de não aceitá-lo para invadir a esfera discricionária do Poder Executivo, a não ser quando há um desvio flagrante de finalidade ou abuso do poder de legislar. Entende, portanto, que a inconstitucionalidade formal deve ser considerada só excepcionalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal, que adotou o seguinte entendimento no julgamento DAU n. 2213, *in verbis*: A edição da Medida Provisória pelo Presidente da República, a depende, entre outros requisitos, na estrita observância da requisitos constitucionais de urgência e relevância (Const., art. 62, "caput").

Aos requisitos de urgência e relevância, embora relativamente indeterminados e fluidos no conceito legal, mesmo expondo-se, inicialmente, à apreciação discricionária do Presidente, estão sujeitos, ainda que excepcionalmente, ao controle do Poder Judiciário, porque compõem a estrutura constitucional que disciplina as medidas provisórias, qualificando-se como requisitos que legítima e legalmente restringem o uso de tal ato normativo pelo Chefe do Executivo, o poder legislativo primário concedido a ele excepcionalmente pela Constituição.

A possibilidade de controle judicial, embora excepcional, baseia-se na necessidade de evitar que o Presidente da República, ao emitir medidas provisórias, caia no excesso de poder ou sobre a situação institucional de abuso manifesto, pois o sistema de limitação de poderes não permite que práticas governamentais abusivas prevaleçam sobre os princípios constitucionais que formam o conceito democrático de Poder e Estado, especialmente naquelas hipóteses afetadas pelo exercício anômalo e arbitrário das funções estatais.

A crescente apropriação institucional do poder de legislar, pelos sucessivos Presidentes da República, tem levantado sérias preocupações legais, devido ao fato de que o uso excessivo de Medidas Provisórias causam distorções profundas que são projetadas no cenário das relações políticas entre Poderes Executivo e Legislativo. Nada pode justificar o uso abusivo de Medidas Provisórias, caso contrário, o Executivo - quando ausentes razões constitucionais de urgência, necessidade e relevância da matéria - acaba de investir em si mesmo de forma ilegítima, tornando-se, no seio da comunidade estadual, instância hegemônica de poder, afetando, assim, grave prejuízo para o regime de liberdades públicas e

os reflexos graves sobre o sistema de freios e contrapesos, a relação de equilíbrio que necessariamente deve existir entre os Poderes da República.

Cabe ao Poder Judiciário, através da realização de suas funções inerentes, impedir que o exercício compulsivo do presidente no poder de emitir Medida Provisória culmine com a introdução, no processo institucional brasileiro, em matéria legislativa, de um verdadeiro Cesarismo, causando graves distorções no modelo político e gerando graves disfunções que pudessem comprometer a integridade do princípio constitucional da separação de poderes.

Em princípio, então, o Supremo Tribunal Federal determina que os requisitos de urgência e relevância deve ser analisado pelo próprio Chefe do Executivo no momento da emissão da Medida Provisória e pelo Congresso Nacional que, se não concordar, pode não conseguir convertê-lo em Direito. Excepcionalmente, no entanto, ao avaliar o desvio de finalidade ou abuso de poder para legislar por ausência desses requisitos constitucionais, o Poder Judiciário pode interferir na esfera discricionária do Executivo.

Apesar da melhoria indubitável em relação à omissão de outras vezes, o presente trabalho ousa discordar com a posição tomada pelo Tribunal Constitucional. "Urgência" e "relevância" não são, por si só, critérios políticos para o presidente, mas são apresentados como indeterminados conceitos jurídicos. Embora em ambos os casos haja uma imprecisão semântica, o modo de controle exercido em cada caso será diferente, uma vez que está seguro na jurisprudência a concepção de que atos discricionários só podem ser controlados em caso de abuso extremo ou erro grave.

Não se pode falar de discricionariedade apenas ligando a emissão de medidas provisórias para a iniciativa exclusiva do Chefe do Executivo. Isso porque esta prerrogativa está limitada à existência dos requisitos de urgência e relevância considerados dignos de inclusão na Constituição pelo originário Poder Constituinte.

A simples expressão de intenções para a emissão do ato normativo a ser analisado não é suficiente: é necessário que os requisitos de admissibilidade, no caso concreto, se apresentem.

Assim, com base nos princípios da separação de poderes e da legalidade, é correto afirmar a indeterminação desses conceitos jurídicos. Para apoiar esta tese, há ainda o fato de que a utilização de Medidas Provisórias resulta em uma zona de conflito entre o Executivo e o Legislativo, tornando-se importante que o Poder Judiciário atue como um árbitro imparcial. Neste sentido, os Ministros Sepúlveda Pertence e Celso de Mello, que têm uma diversificado entendimento do relator na DAU discutidos apenas discutidos, estão certos. Para este último:

Além disso, o princípio da não-obliteração do controle jurisdicional ainda está em vigor, como previsto no artigo 5º, XXXV, da Constituição, segundo o qual a lei não pode

excluir da consideração do Poder Judiciário a lesão ou ameaça a direito.

Como guardião da Constituição, a desculpa para o exame sobre a existência das condições de urgência e relevância por parte do Judiciário implica violação das atribuições constitucionais do próprio Supremo Tribunal.

3. O PROCESSO LEGISLATIVO DAS MEDIDAS PROVISÓRIAS

3.1. Previsão Constitucional

A partir do artigo 62 em questão, antes de tudo, é possível desencadear os requisitos formais - simultaneamente necessários - para a emissão de medidas provisórias, ou seja, a relevância e urgência.

Neles podemos encontrar várias discussões, que serão abordados posteriormente. Apesar da polêmica questão, é possível perceber o caráter extraordinário fornecido pelo Poder Constituinte para esta prerrogativa exclusiva do Chefe do Executivo, que está em linha com a extinção do decreto-lei.

Além disso, as Provisões Constitucionais Transitórias previram a sua conversão para a nova forma normativa. Além disso, percebe-se que a Medida Provisória concebe dupla natureza: ao mesmo tempo em que é uma norma - porque foi promulgada e entrou em vigor, inovando o sistema jurídico pré-existente - é também um projeto de lei para se tornar lei - já que tem faíscas do processo legislativo, tendo um limite de tempo para ser avaliado pelo Congresso, que decidirá sobre a sua transformação definitiva em lei.

Neste sentido, José Afonso da Silva (2003, p. 531) classifica-o como um ato de direito sujeito a uma condição resolutiva, ligado à Câmara dos Deputados e deliberação do Senado Federal.

Note-se que, embora seja lei em sentido material, a Medida Provisória tem o poder de suspender a eficácia das normas que são incompatíveis com ela, cessando esse efeito, em caso de rejeição por parte do Congresso.

Neste cenário, o poder legislativo deve disciplinar as relações jurídicas que surgem a partir dele por meio de um decreto legislativo. Por outro lado, se convertido em lei, que vai revogar as disposições em contrário, que até então foram suspensas, com base no critério cronológico de solução de antinomias.

A Emenda Constitucional nº 32/2001 trouxe ao tema uma nova regra que estabelece que, depois de ser promulgada pelo Presidente da República, a Medida Provisória terá efeito para um período de 60 dias, prorrogável uma única vez por igual período, contado a partir da publicação Oficial.

A submissão ao Congresso será imediata, em que a Comissão composta de deputados e senadores será responsável de avaliar sua conformidade financeira e orçamentária, bem como os seus aspectos constitucionais e de mérito.

Esta avaliação irá resultar em um parecer, encaminhado para a Câmara dos Deputados e do Senado Federal, onde se processará votações em separado no plenário de cada Casa.

A partir da discussão das comissões, três resultados práticos são possíveis: a aprovação de a medida, sem quaisquer alterações, a aprovação com emenda e, também, a rejeição expressa do ato presidencial.

Depois de 60 dias de extensão para a apreciação da medida, se não houver decisão, trata-se de rejeição tácita, caso em que a perda de eficácia é retroativa - *ex tunc* - que confirma a sua característica efêmera.

3.2. Rito Processual e Fluxo de Tramitação da Medida Provisória

Como já foi visto no início deste capítulo a apreciação das medidas provisórias pelo Congresso Nacional submete-se a rito próprio.

Nesse sentido, são apresentadas duas ilustrações que para demonstrar os prazos de tramitação de uma medida provisória e o caminho percorrido por ela desde a sua publicação.

Abaixo, será demonstrado a tabela intitulada Quadro de Prazos de Tramitação de Medidas Provisórias, elaborado pela Câmara dos Deputados, que apresentam os prazos, considerando as modificações oriundas do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADIN, nº 4.029 pelo Supremo Tribunal Federal.

Quadro 1 – Quadro de Prazos de Tramitação de Medidas Provisórias

| Quadro de Prazos de Tramitação de Medidas Provisórias | | |
|--|--|---|
| DATA / PRAZO | ETAPA / ATOS | REFERÊNCIA: Resolução do Congresso Nacional nº 1 de 2002 e Art. 62 da Constituição da República/1988 |
| Data da publicação | Publicação da medida provisória no Diário Oficial da União. (Presidente da República) Envio do texto da medida provisória ao Congresso Nacional por meio da mensagem. | Art. 2º, § 1º, da Res. nº 1/2002 |
| 1º dia (até às doze horas) | Indicação dos membros da comissão mista pelos líderes dos partidos ou blocos parlamentares | Art. 2º, § 4º, da Res. nº 1/2002 |
| 2º dia (48 horas) | Designação da comissão mista. Publicação e divulgação de avulsos. | Art. 2º, <i>caput</i> , da Res. nº 1/2002 Art. 62, § 9º, da CF |
| 24 horas a partir da designação da comissão | Instalação da comissão mista. Eleição do Presidente e Vice-Presidente. Designação dos Relatores. | Art. 3º, <i>caput</i> , da Res. nº 1/2002 |
| 5º dia | Prazo final para o órgão de consultoria e assessoramento orçamentário encaminhar nota técnica acerca da adequação financeira e orçamentária da Medida Provisória. | Art. 19 da Res. nº 1/2002 |
| 6º dia | Prazo final para apresentação de emendas. | Art. 4º, <i>caput</i> , da Res. |

| | | |
|---|---|---|
| | | nº 1/2002 |
| | Prazo final para o autor de projeto solicitar a tramitação, sob a forma de emenda, em conjunto com a Medida Provisória. | Art. 4º, § 2º, da Res. nº 1/2002 |
| 14º dia | Prazo final para emissão do parecer único pela comissão mista. *ADIN 4029/STF declarou inconstitucional o Art 5º, caput da Res. nº 1/2002, conseqüentemente, o 14º dia da tramitação da medida provisória não é o prazo final para a comissão mista emitir parecer. | Art. 5º, <i>caput</i> , da Res. nº 1/2002 |
| 15º dia | Início dos trabalhos na Câmara dos Deputados. Publicação do parecer da comissão mista, em avulsos e no Diário da Câmara dos Deputados. ADIN 4029/STF declarou inconstitucional o Art 6º, §1º da Res. nº 1/2002, conseqüentemente, a exigência do início da tramitação da medida provisória na Câmara dos Deputados no 15º dia. | Art. 6º, <i>caput</i> e § 1º, da Res. nº 1/2002. Art. 62, § 8º, da CF. |
| 28º dia | Prazo para encerramento dos trabalhos na Câmara dos Deputados. | Art. 6º, <i>caput</i> , da Res. nº 1/2002. |
| 29º dia | Data permitida para início da discussão da Medida Provisória no Senado Federal. | Art. 7º, § 2º, da Res. nº 1/2002. |
| 42º dia | Prazo final para apreciação da medida provisória pelo Senado Federal. | Art. 7º, <i>caput</i> , da Res. nº 1/2002. |
| 3 dias após o recebimento pela Câmara | Prazo para apreciação, pela Câmara dos Deputados, das modificações efetuadas pelo Senado no texto aprovado pela Câmara. | Art. 7º, § 4º, da Res. nº 1/2002. |
| 46º dia | Início do regime de urgência e do sobrestamento das deliberações legislativas na Casa em que se estiver tramitando a medida provisória. Baseado na ADIN 4029/STF, o Presidente da Câmara dos Deputados, Marco Maia, proferiu <u>decisão</u> que apenas sobrestarão a pauta da Casa aquelas medidas provisórias encaminhadas pela comissão mista, momento em que a medida provisória inicia efetivamente sua tramitação na Câmara dos Deputados e que já tenham mais de 45 dias de sua tramitação | Art. 9º da Res. nº 1/2002. Art. 62, § 6º, da CF. |
| 60º dia | Início da prorrogação automática, por 60 dias, da vigência da medida provisória cuja votação ainda não foi concluída pelo Congresso Nacional. Edição de Ato do Presidente da Mesa do Congresso Nacional, a ser publicado no Diário Oficial da União, comunicando a prorrogação. | Art. 10, <i>caput</i> e § 1º, da Res. nº 1/2002. Art. 62, §§ 3º e 7º, da CF. |
| 120º dia | Fim do período prorrogado de vigência da medida provisória. | Art. 10, <i>caput</i> , da Res. nº 1/2002. Art. 62, § 7º, da CF. |
| 15 dias contados da perda da eficácia, da rejeição ou modificação da medida provisória. | Prazo para a comissão mista apresentar projeto de decreto legislativo, regulando as relações jurídicas decorrentes da medida provisória não apreciada, rejeitada ou modificada. Decorrido tal prazo, qualquer Deputado ou Senador poderá oferecer projeto de decreto legislativo. | Art. 11, § 1º, da Res. nº 1/2002. |
| 60 dias após a rejeição ou perda de eficácia da medida provisória | Fim do prazo para edição de decreto legislativo. Extinção da comissão mista (que poderá se extinguir antes, se for editado o decreto legislativo). | Art. 11, §§ 2º e 3º, da Res. nº 1/2002. |
| Suspensão dos prazos durante o recesso do Congresso Nacional. | | Art. 18 da Res. nº 1/2002. Art. 62, § 4º, da CF. |

Fonte: Disponível em: <www.camara.leg.br/internet/InfDoc/novoconteudo/colecoes/informes/quadro.htm>. Acesso em 14 Nov. 2014.

Elaborado pela Câmara dos Deputados.

A tabela que se apresenta acima oferece um parâmetro de como é o cronograma de

toda medida provisória que é editada pelo Presidente da República.

Nota-se que não é uma tarefa simples, mas ao contrário, apresenta-se uma tarefa muito trabalhosa para os parlamentares que culmina, e que se faz por explicar, a possibilidade de uma medida provisória ser capaz de produzir efeitos durante quase 180 (cento e oitenta) dias, somando-se a suspensão dos prazos em razão do recesso do Congresso Nacional com o prazo prorrogado de uma medida provisória.

A seguir, um resumo do que é o fluxo de tramitação das medidas provisórias:

Quadro 2 – Fluxo de Tramitação da Medida Provisória



Por meio da observação do quadro acima, percebe-se o longo caminho percorrido pela medida provisória e seus muitos estágios de tramitação tanto na Câmara dos Deputados quanto no Senado Federal até que conclua a sua jornada.

4. O SOBRESTAMENTO DE PAUTA

4.1. O Regime de Urgência e o Impacto nos trabalhos legislativos

Como já fora dito anteriormente, a Emenda Constitucional nº 32, objetivou deter o ânimo legiferante do Poder Executivo por meio da edição das medidas provisórias ao patrocinar as vedações materiais expressas previstas no § 1º do art. 62 da Constituição Federal e ao restringir a possibilidade de sua reedição.

Todavia, a emenda constitucional também incluiu no ordenamento jurídico a possibilidade de aplicação do regime de urgência, expressa no § 6º, de seguinte teor (BRASIL, 1988):

Se a medida provisória não for apreciada em até quarenta e cinco dias contados de sua publicação, entrará em regime de urgência, subsequente, em cada uma das Casas do Congresso Nacional, ficando sobrestadas, até que se ultime a votação, todas as demais deliberações legislativas da Casa em que estiver tramitando.

Seu objetivo foi dar maior agilidade ao processo de conversão da medida provisória em lei, entretanto o legislador acabou por escolher pela aplicação da suspensão da votação de outras matérias legislativas enquanto a medida provisória não fosse apreciada e votada.

Por um lado, segundo afirma Vega (2004) esse mecanismo também intitulado trancamento de pauta mostra-se coerente com a necessidade de dinâmica apreciação da medida provisória que, em última instância, tem como requisitos a relevância na satisfação de interesses excepcionais da sociedade, e a urgência, no sentido de que há situação de periculosidade a ser evitada ou contida pelo provimento legislativo. Louvável, pois, a alteração legislativa.

Ademais, na visão de Vega (2004) o sobrestamento na análise de matérias outras ante a premência da medida provisória condiz com o fim ao qual aquela excepcional medida se destina, desde que se lhe faça o uso adequado, como dito antes, excepcional.

Entretanto, o que se vê atualmente é que as medidas provisórias, embora com âmbito de incidência consideravelmente reduzido ante a Emenda Constitucional n. 32, continuam a ter relativo número de edição, o suficiente para constatar a centralização ainda maior de poderes na figura do Presidente da República.

Assim, o Congresso Nacional se vê entupido de medidas ditas relevantes e urgentes, e o Poder Executivo acaba por conduzir inexoravelmente os rumos da produção legislativa brasileira.

Logo, afirma Vega (2004) ao se acumularem as medidas provisórias sem apreciação, não podem os Deputados e Senadores se debruçar sobre projetos de lei que julguem essenciais para a sociedade, já que não foram dotados pela Constituição de 1988 de legitimidade para aquele instrumento de urgência.

Sobre essa questão manifestam-se Araújo e Nunes Júnior (2002, p.331) expressar que caso a medida provisória não seja apreciada em quarenta e cinco dias, entrará em regime de urgência, com o sobrestamento das demais deliberações da Casa. Assim, se ultrapassar o prazo na Câmara, o Senado já receberá o projeto sob regime de urgência. Entendemos que o Senado deverá receber o projeto sem a contagem do curso na Câmara. Só assim não sofrerá prejuízo, com o bloqueio de sua pauta, pela morosidade da Câmara. O prazo de urgência deve ser contado Casa a Casa, pois, de outra forma, o Senado Federal teria sua pauta bloqueada pelo eventual atraso na Câmara, o que fere o devido processo legal legislativo.

Araújo e Nunes Júnior (2002, p.331) ainda afirma que Congresso Nacional, no entanto, ao disciplinar a matéria, optou pela manutenção da contagem de um prazo único, permitindo ao Senado Federal que comece a discussão do tema mesmo antes de receber o projeto aprovado pela Câmara. Essa situação poderá amenizar a questão da urgência fixada pela Emenda n. 32. Assim, enquanto a Câmara aprecia o projeto, o Senado Federal, a partir de determinado momento, começa a sua apreciação, mesmo sem a conclusão da Câmara, o que tornará o processo mais ágil e protegerá o Senado Federal do bloqueio pelo eventual atraso na Câmara.

Entretanto o que tem acontecido freqüentemente no processo de tramitação da medida provisória é exatamente o contrário, ou seja, o sobrestamento das deliberações do Senado Federal.

A seguir serão apresentados dados tabelas e gráficos das sessões deliberativas realizadas no Senado Federal, nos anos de 2010 a outubro de 2014, para ilustrar o efeito do sobrestamento de pauta dos trabalhos legislativos daquela Casa.

Tabela 1 – Sessões deliberativas do Senado Federal

| Ano | Sessões Deliberativas Ordinárias | Deliberações Sobrestadas por Medida Provisória | Percentual % | Medidas Provisórias |
|--------------------------|----------------------------------|--|--------------|---------------------|
| 2010 | 90 | 56 | 62,22% | 42 |
| 2011 | 126 | 79 | 62,69% | 36 |
| 2012 | 95 | 59 | 62,10% | 45 |
| 2013 | 123 | 64 | 52,03% | 35 |
| 2014 (até 31/10/2014) | 58 | 29 | 50% | 21 |
| TOTAL | 492 | 287 | 58,33% (MD)* | 179 |

(*) Média de Sessões deliberativas ordinárias sobrestadas por medida provisória.

Fontes: Secretaria Geral da Mesa do Senado Federal (Relatório da Presidência)
Elaborada pelo autor.

O impacto do sobrestamento nas sessões deliberativas é bem ilustrado pelos números apresentados na tabela 1. No período em questão, o Senado Federal realizou 492 sessões deliberativas, 287 das quais (58,33%) tinham a obrigação institucional de apreciar prioritariamente medidas provisórias com prazos vencidos.

Descrevendo de outra forma, significa dizer que, mais da metade das sessões deliberativas realizadas, duas tinham medidas provisórias constantes em suas ordens do dia sobrestamento de pauta.

Apesar de não mensurado quantitativamente, é digno de nota que, nas sessões iniciadas com pautas sobrestadas, raramente se apreciaram outras matérias que não aquelas com prazos vencidos. Observa-se, ainda, que em 2005 ocorreu um percentual significativamente mais alto, o que motivou a análise mais detalhada desse ano, a ser apresentada ainda neste tópico.

Tabela 2 – Medidas Provisórias apreciadas do Senado Federal

| Ano | Aprovadas sobrestando a pauta no SF | Rejeitadas sobrestando a pauta no SF | Perderam eficácia sobrestando a pauta no SF | Aprovadas antes de sobrestar a pauta no SF |
|--------------------------|-------------------------------------|--------------------------------------|---|--|
| 2010 | 30 | 1 | 2 | 0 |
| 2011 | 29 | 0 | 0 | 0 |
| 2012 | 38 | 0 | 0 | 0 |
| 2013 | 26 | 0 | 1 | 0 |
| 2014 (até 31/10/2014) | 7 | 0 | 0 | 1 |
| TOTAL | 130 | 1 | 3 | 1 |

Fontes: Secretaria Geral da Mesa do Senado Federal (Relatório da Presidência)
Site do Planalto; Site do Senado Federal; Secretaria Legislativa do Congresso Nacional
Elaborada pelo autor.

A Tabela 2 apresenta em termos quantitativos, o número de 130 medidas provisórias que tramitaram no Senado Federal, nos anos de 2010 a outubro de 2014, destas, 130 foram aprovadas sobrestando a pauta, 1 rejeitas sobrestando a pauta, 3 teriam perdido a eficácia também sobrestamento da pauta e, apenas, 1 medida provisória teria sido aprovada sem sobrestar a pauta. Ou seja, mais de 96% das medidas provisórias que tramitaram no Senado Federal sobrestaram as sessões deliberativas da Casa.

4.2. Paralisia da função legislativa

Com relação aos aspectos processuais do assunto, é essencial destacar as disposições do art. 62, §6, que prevê a suspensão da ordem de trabalhos da Casa Legislativa que não proceder à apreciação da Medida Provisória em 45 dias contados a partir da data de sua publicação.

É o chamado regime de urgência, que tem o poder de suspender todos os assuntos da Casa respectiva.

José Afonso da Silva (2003, p. 521) argumenta que há incoerência entre este fornecimento e aquele que afirma que, se Medidas Provisórias não são analisados dentro de 60 dias, prorrogáveis uma única vez, perdem eficácia.

Isto é porque o §6 estabelece que todas as medidas provisória devem passar por votação, um processo pelo qual eles só vão ser aprovadas ou rejeitadas, sem borda legal por qualquer perda de eficácia devido à falta aprovação.

Na verdade, o regime de emergência, combinada com o elevado número de medidas provisórias promulgadas pelo Presidente da República, implicou uma paralisia considerável para o Legislativo brasileiro.

Diante dessa realidade, Michel Temer, então presidente da Câmara dos Deputados, tem desenvolvido uma tese jurídica que defende a interpretação sistemática, e não literal, das provisões com base no argumento de que os travamentos da agenda deve ser restrita apenas à apreciação envolvendo assuntos que poderiam ser tratados pela Medida Provisória.

Desta forma, as resoluções, decretos, contas e propostas de Emenda Constitucional poderiam continuar a serem votadas em sessão extraordinária. Esta interpretação foi objeto de intenso debate dentro da academia e foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal, em um mandado de injunção apresentado pelos líderes de três partidos políticos, contestando a interpretação dada pelo atual vice-presidente da República.

4.3. Propostas de um novo modelo de tramitação

Como já se viu no capítulo que tratou do rito de tramitação das medidas provisórias, o atual o modelo deixa as duas Casas Legislativas de mãos atadas, uma vez que 45 dias após a edição de uma MP, ela já entra em regime de urgência para votação, sobrestamento todas as demais deliberações legislativas da Casa em que estiver tramitando.

Alguns Deputados e Senadores, ao se depararem com essa difícil rotina de sobrestamento de pauta, apresentaram Proposta de Emenda à Constituição visando modificar

os procedimentos para tramitação e apreciação das medidas provisórias.

4.3.1. PEC nº 11, de 2011 - o prazo

A Proposta de Emenda à Constituição nº 11, de 2011, de autoria do Senador José Sarney e outros Senhores Senadores, altera o procedimento de apreciação das medidas provisórias pelo Congresso Nacional.

Segundo o Parecer do Senador Aécio Neves, Relator da matéria, (Senado Federal, 2014) o tema da regulamentação da tramitação de medidas provisórias deve refletir os interesses do Senado Federal como um todo e sua definição deve buscar um consenso entre todas as correntes políticas da Casa, dado a relevância dessa matéria.

O Relator propõe em seu parecer, como principal alteração, a extinção da comissão mista permanente encarregada do exame da admissibilidade das medidas provisórias, estabelecendo que, após a sua edição, esse tipo de matéria será remetido imediatamente à Câmara dos Deputados, que terá oitenta dias para o seu exame.

Após a análise do tema pela Câmara dos Deputados, o Senado Federal terá trinta dias para votar a matéria, ficando os restantes dez dias reservados para a análise da Casa iniciadora das emendas propostas pelo Senado.

A PEC também estabelece preliminarmente ao exame das medidas provisórias pelos Plenários, que a proposição seja examinada pela respectiva Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados, a fim de proferir juízo acerca de seus pressupostos constitucionais de relevância e urgência.

Uma vez que a decisão da CCJ seja pela inadmissibilidade por não atender aos pressupostos constitucionais dispensa a competência do Plenário, salvo se houver recurso.

Portanto, a PEC nº 11/2011 busca aprimorar também o processo de tramitação das MPs, uma vez que simplifica o prazo de vigência. Elas passariam a valer por cento e vinte dias, em vez do atual modelo de sessenta dias automaticamente prorrogáveis por igual período. Esse prazo de cento e vinte dias seria usado para apreciação pelas Casas do Congresso Nacional, e seriam divididos da seguinte forma: oitenta dias para a Câmara dos Deputados e trinta para o Senado e dez para a Câmara novamente, no caso de o Senado apresentar emendas.

Outra relevante modificação promovida por essa proposta é quanto ao trancamento da pauta de votações. Nesse aspecto essa proposição propõe alterações, uma vez que a MP só entraria em regime de urgência perto do fim do prazo específico de cada Casa, impondo a cada uma a fazer a sua parte e garantindo o envio da MP para a outra com tempo suficiente

para ambas. Assim, a análise das medidas provisórias seria uma responsabilidade compartilhada por Câmara e Senado.

Portanto, a Proposta de Emenda à Constituição nº 11, de 2011, se aprovada, representará numa melhoria para o procedimento de apreciação das medidas provisórias, visto que pretende aperfeiçoar o regime de tramitação das medidas provisórias, proporcionando uma análise mais precisa por ambas as Casas do Congresso Nacional e cancelando a intenção da Emenda Constitucional nº 32/2001 em transformar a apreciação das MPs em um processo bicameral.

4.3.2. PEC nº 57, de 2013 - o retorno às origens

A Proposta de Emenda à Constituição nº 57, de 2012, de autoria do Senador Blairo Maggi, estabelece a apreciação das medidas provisórias em sessão conjunta do Congresso Nacional.

Em suas justificativas o autor destaca que a Emenda Constitucional nº 32, de 11 de setembro de 2001, representou uma mudança importante para disciplinar o tema das medidas provisórias. Contudo, a seu ver essa mesma emenda promoveu outra modificação cujas conseqüências trouxeram muito prejuízo para o Poder Legislativo e, em especial, para o Senado Federal.

Trata-se de determinação de que a espécie normativa fosse apreciada separadamente pelas Casas do Congresso Nacional, em vez de tramitar em sessão conjunta, como previa o texto originário da Constituição.

Segundo as justificativas que fundamentam a PEC, tem sido comum as medidas provisórias chegarem para apreciação do Senado Federal já em regime de urgência e a poucos dias da sua perda de sua validade, fazendo como que a pauta esteja sempre sobrestada e impedindo os Senadores de debaterem com profundidade o tema, com o cuidado que o seu conteúdo merece, além de vedar a possibilidade de apresentação de emendas, uma vez que não haveria tempo para o retorno da matéria à Câmara dos Deputados.

A PEC nº 57, de 2012, desfaz a tramitação bicameral promovida pela Emenda nº 32 ao sugerir a retomada da apreciação apenas em sessão conjunta do Congresso Nacional, com a justificativa de que a tramitação em separado trouxe grande prejuízo ao Legislativo e em especial ao Senado.

Na prática, ao aplicar o art. 62, § 6º da Constituição Federal, que prevê o sobrestamento das deliberações do plenário da Casa em que estiver tramitando, após quarenta e cinco dias de tramitação, sobrestaria as sessões deliberativas do plenário do Congresso Nacional e não prejudicaria os plenários das duas Casas Legislativas.

CONCLUSÃO

Apesar de não se poder tratar a Teoria da Divisão dos Poderes como separação rígida, como foi concebida por Montesquieu, é necessário um mínimo de distinção das funções. Assim, a função de legislar, é predominantemente do Legislativo. Entretanto, em dadas situações no exercício das atividades estatais é necessário a um Poder revestir-se de funções inerentes ao outro, como é o caso do Executivo ao editar medidas provisórias com força de lei. Todavia, esse dispositivo constitucional deve ser usado de forma excepcional e dentro dos limites constitucionais.

Nesse contexto, o constituinte originário de 1988 praticamente transpôs o instituto da medida provisória do sistema italiano para o sistema nacional, como forma de assegurar a adoção, por ato do Executivo, de atos normativos na regulamentação de situações emergenciais, as quais não podem esperar pela deliberação ordinária do Legislativo, que, normalmente, despende muito tempo durante a sua tramitação.

Portanto, o instituto da medida provisória é necessário e significou uma grande inovação no ordenamento jurídico brasileiro, mas deve ser interpretado como exceção, tendo que ser entendido nos exatos termos constitucionais, não se podendo ir além, pois, abrir-se-á uma porta ao arbítrio e uma ofensa ao princípio da divisão dos Poderes.

Entretanto, as medidas provisórias estavam sendo usadas abusivamente pelo Presidente da República no desempenho de sua função anômala de legislar, sendo responsável pela emanção e reedição de grande número de MPs na regulamentação das mais diversas matérias, haja vista a não limitação material por parte do Legislador, o que ensejou o surgimento da Emenda Constitucional nº 32, de 2001, visando, prioritariamente, a segurança do ordenamento jurídico brasileiro e com o objetivo de corrigir as distorções existentes com o uso indiscriminado e abusivo desse instituto, por parte do Poder Executivo.

Contudo a EC nº 32/2001 gerou outro problema com ao instituir o regime de urgência disposto no § 6º do art. 62 da Lei Maior e ao proclamar que se as medidas provisórias não forem apreciadas no prazo constitucionalmente fixado, haverá o sobrestamento de todas as demais deliberações legislativas da Casa em que estiver tramitando.

Na prática, isso significou um grande problema para o Legislativo, uma vez que tem sido cada vez mais recorrente os problemas apresentados e os prejuízos causados ao Senado e à Câmara dos Deputados, em razão do descumprimento dos prazos previstos no rito processual para a apreciação das MPs, com o comprometimento das votações em Plenário nas duas Casas, mas principalmente com maior gravidade para o Senado Federal que precisa

aguardar a Câmara finalizar sua análise.

Diante do exposto, entende-se que a hipótese formulada ainda na introdução deste estudo, a qual afirma que, “o recorrente descumprimento do atual rito processual de tramitação das medidas provisórias causa a paralisia das atividades legislativas das duas Casas, sobretudo no Senado Federal”, foi confirmada.

Diz-se isso, porque, em relação ao impacto do sobrestamento de pauta nas sessões deliberativas, demonstrou-se quantitativamente por meio de pesquisa realizada junto à Secretaria Geral da Mesa que, no Senado Federal, no período de 2010 a outubro de 2014, ou seja, em quase 5 anos, das 130 medidas provisórias apreciadas e aprovadas, apenas uma MP teve sua tramitação e aprovação sem sobrestar as deliberações do plenário, ou seja, mais de 99% (noventa e nove por cento) das medidas provisórias sobrestaram a pauta.

Corroborar esse entendimento outro importante dado que demonstra o impacto negativo do atual procedimento de apreciação das medidas provisórias para o Legislativo é o de que, no mesmo período analisado, 2010 a outubro de 2014, das 492 sessões deliberativas ordinárias realizadas no plenário do Senado Federal, 287 estiveram sobrestadas por medidas provisórias, nos termos do art. 62, § 6º da Constituição Federal, portanto mais de 58% (cinquenta e oito por cento) das deliberações legislativas, comprovando o grande prejuízo causado com a paralisação das suas funções precípuas.

Logo, as duas propostas de emendas constitucionais analisadas (PECs nºs 11/2011 e 57/2012) que tratam da regulamentação e da tramitação de medidas provisórias têm o condão de viabilizar um novo trâmite em busca da solução dos problemas causados pelo atual regime, sobretudo quanto ao trancamento de pauta no Senado Federal.

A PEC nº 11/2011 busca aprimorar também o processo de tramitação das MPs, uma vez que simplifica o prazo de vigência. Elas passariam a valer por 120 dias, em vez do atual modelo de 60 dias automaticamente prorrogáveis por igual período. Esse prazo de 120 dias seria usado para apreciação pelas Casas do Congresso Nacional, e seriam divididos da seguinte forma: 80 dias para a Câmara dos Deputados e 30 para o Senado e 10 para a Câmara novamente, no caso de o Senado apresentar emendas.

Outro importante problema que a PEC pretende resolver é em relação ao prejuízo causado às duas Casas legislativas, com a MP entrando em regime de urgência e trancando a pauta de votações. Nesse aspecto essa proposição também propõe alterações, uma vez que a MP só entraria em regime de urgência perto do fim do prazo específico de cada Casa, impondo a cada uma a fazer a sua parte e garantindo o envio da MP para a outra com tempo suficiente para ambas. Assim, a análise das medidas provisórias seria uma responsabilidade

compartilhada por Câmara e Senado.

Com efeito, essa proposta de emenda constitucional reflete-se numa melhoria para o procedimento de apreciação das medidas provisórias e chancela a intenção da Emenda Constitucional 32 em transformar a apreciação das MPs em um processo bicameral.

Por outro lado, a PEC nº 57, de 2012, de autoria do Senador Blairo Maggi, desfaz a tramitação bicameral promovida pela Emenda 32 ao sugerir a retomada da apreciação apenas em sessão conjunta do Congresso Nacional, com a justificativa de que a tramitação em separado trouxe grande prejuízo ao Legislativo e em especial ao Senado por reconhecer que é comum que as medidas cheguem ao Senado a poucos dias da sua perda de validade e já em regime de urgência, impedindo os senadores de debaterem as MPs com o cuidado merecido e, na prática, veda qualquer alteração em seu texto, uma vez que não haveria tempo para o retorno à Câmara.

Segundo a PEC que propõe o fim da tramitação separada na Câmara dos Deputados e no Senado Federal, as modificações propostas permitiriam o exame mais adequado das medidas provisórias pelo Poder Legislativo sem exigir o sobrestamento da pauta de suas Casas, solucionando assim o grave problema da paralisia legislativa.

Nas duas propostas de emenda constitucional analisadas o que se pretende, principalmente, é solução dos problemas ocasionados pelo atual modelo de tramitação e pela aplicação do regime de urgência, previsto no art. 62, § 6º da Constituição Federal, com o sobrestamento das deliberações legislativas.

Como foi possível perceber ao longo deste trabalho, são inegáveis os prejuízos causados pelo atual modelo de tramitação das medidas provisórias previsto no diploma constitucional, notadamente no que diz respeito ao prazo e ao regime de urgência, causando à diminuição do papel do Senado Federal na apreciação e na análise das MPs, uma vez que estas já chegam às vésperas de seu termo final, causando o sobrestamento das suas sessões deliberações e impondo à Casa Revisora a paralisia de suas funções precípuas de legislar.

Assim, em resposta à questão-problema inicialmente apresentada, conclui-se que o recorrente não cumprimento dos prazos processuais para a apreciação das medidas provisórias e a contínua aplicação do regime de urgência, previstos na Emenda Constitucional nº 32, de 2001, traz grandes prejuízos ao Parlamento, causando a paralisia das suas funções legislativas, com significativo prejuízo para o Senado Federal, e fere o princípio da tripartição dos Poderes conforme preceito constitucional, os quais devam ser independentes e harmônicos entre si, como pilares do Estado Democrático de Direito, uma vez que Poder Legislativo é submetido ao sobrestamento de suas deliberações e à compulsória apreciação das medidas provisórias

editadas pelo chefe do Poder Executivo como relevantes e urgentes, para só então ver-se livre para o pleno exercício da atividade de legislar.

Em resposta à segunda questão-problema, conclui-se que é possível uma solução normativa para o problema do sobrestamento das deliberações legislativas do Senado Federal, uma vez que tanto a PEC nº 11 de 2011 quanto a PEC nº 57 de 2012 apresentam alterações significativas de procedimento na apreciação das medidas provisórias que certamente, se aprovadas, significariam uma importante melhoria no rito de tramitação das medidas provisórias e o resgate do papel constitucional do Congresso Nacional como instituição legislativa.

Sendo assim, tendo sido alcançados os objetivos propostos para o presente estudo, reconhece-se que o mesmo não tem a pretensão de esgotar o tema, o qual, dada sua complexidade, deverá ser retomado em outras oportunidades.

REFERÊNCIAS

- AGRA, Walber de Moura. Manual de Direito Constitucional. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- ARAÚJO, Luiz Alberto David e NUNES JUNIOR, Vidal Serrano. Curso de Direito Constitucional. 6 ed. Ver. E atual. São Paulo: Saraiva, 2002.
- BIELSA, Rafael. Os decretos-leis nas constituições modernas. RBTE, n.º 17, p. 38.
- BRASIL. Constituição Federal, 1988.
- CALÓGERAS, J. Pandiá. “Formação Histórica do Brasil”. São Paulo: Nacional, 1972.
- CÂMARA DOS DEPUTADOS. Do Processo Legislativo. Brasília, Centro de Documentação e Informação, Divisão de Publicações, 2002.
- CLÈVE, Clèmerson Merlin. Medidas Provisórias. 2nd ed. São Paulo: Max Limonad, 1999.
- COELHO, I. M. Processo Legislativo: Relações entre o Congresso Nacional e o Poder Executivo na Constituição de 1988. Revista de Informação Legislativa, ano 28, n.º 112 out/dez., 1991, p. 90.
- CONCEIÇÃO, Márcia Dominguez Nigro. Conceitos Indeterminados na Constituição: requisitos da relevância e urgência (art. 62 da Constituição Federal). São Paulo: Celso Bastos Editor: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1999, p. 92.
- DINIZ, E. “Relações Executivo-Legislativo”. Rio de Janeiro: IUPERJ, Grupo de conjuntura, n.º 51, maio de 2000.
- FIGUEIREDO, A. & LIMONGI. “Executivo e Legislativo na Nova Ordem Constitucional”. Rio de Janeiro, Editora FGV, 2002.
- GUIMARÃES, J. C. M. S. “Realidade Brasileira”. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1981.
- LEIRIA, Maria Lúcia Luz. O controle de constitucionalidade das medidas provisórias: a judicialização da política. Revista do Tribunal Regional Federal, 4ª Região. Porto Alegre, 2002.
- LIMA, H. Introdução à Ciência do Direito. 16. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1966.
- LIMONGI, Fernando. Texto nº 13 “Presidencialismo e Governo de Coalizão.
- MACHADO, Luís Fernando Pires. Legística aplicada às medidas provisórias. Brasília <http://www2.senado.leg.br/bdsf/browse?type=author&value=Machado,%20Lu%C3%ADs%20Fernando%20Pires>
- MARINHO, Josaphat Medidas provisórias e a emenda n.º 32. JAM – Jurídica Administração Municipal, ano VII, n.º 2, fevereiro/2000.
- MARIOTII, Alexandre. Medidas provisórias. São Paulo: Saraiva, 1999.

MONTESQUIEU, B. B. “O Espírito das Leis”. São Paulo: Ática, 1980.

NIEBUHR, Joel de Menezes. O novo regime constitucional da medida provisória. São Paulo: Dialética, 2001.

PAUPERIO, A. M. “Relações entre os Poderes Legislativo e Executivo”. Revista Informações Legislativas, ano 17, n.º 67 jul./set. 2000, pp. 111-119.

RENNÓ, Lúcio R. Texto nº 19: “Críticas ao Presidencialismo de Coalizão no Brasil: Processos Institucionalmente Constritos ou Individualmente Dirigidos”.

SANTOS, Brasilino Pereira dos. As Medidas Provisórias no Direito Comparado e no Brasil. São Paulo. Ltr, 1993.

SILVA, José A. Curso de direito constitucional positivo. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Positivo. 23rd ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

SOUSA, Leomar Barros Amorim de. A Produção Normativa do Poder Executivo. Medida Provisórias, Leis Delegadas e Regulamentos. Brasília. Brasília Jurídica, 1999.

SOUZA, Jadir Cirqueira de. Curso de direito constitucional. São Paulo: Pillares, 2010.

TAVARES, André Ramos. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2002.

TEMER, Michel. Elementos de Direito Constitucional. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 1992.

VEGA, Sissi Andrade Macedo. Medidas provisórias: regime de tramitação e sobrestamento da pauta. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 321, 24 maio 2004.

ANEXOS

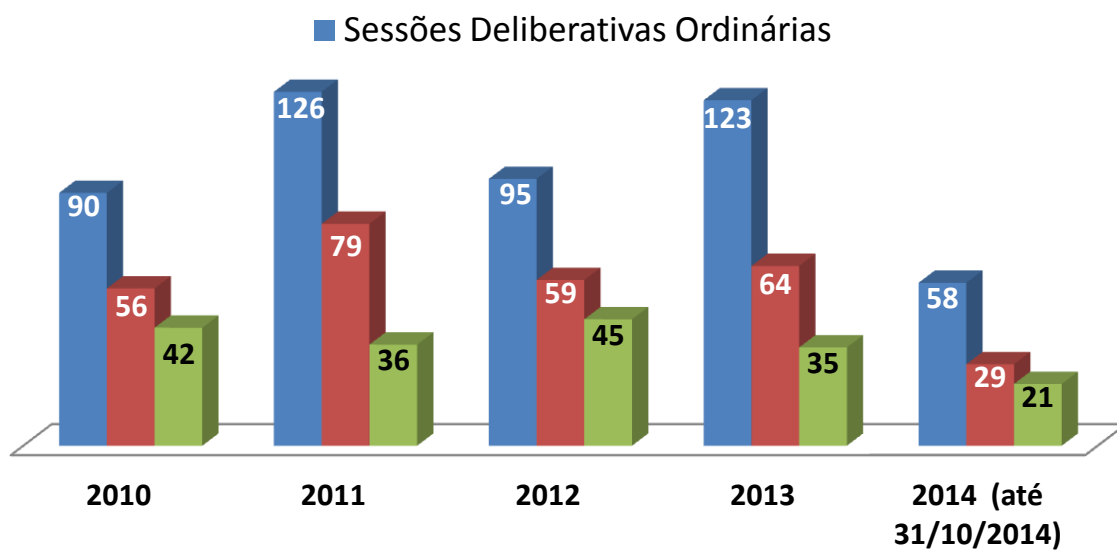
1. Tabela 1 – Sessões Plenárias do Senado Federal - Período: 2010 à outubro de 2014;
2. Gráfico 1 – Sessões Deliberativas Ordinárias do Senado Federal;
3. Gráfico 2 – Sessões Deliberativas Ordinárias do SF sobrestadas por MP, ano 2010;
4. Gráfico 3 – Sessões Deliberativas Ordinárias do SF sobrestadas por MP, ano 2011;
5. Gráfico 4 – Sessões Deliberativas Ordinárias do SF sobrestadas por MP, ano 2012;
6. Gráfico 5 – Sessões Deliberativas Ordinárias do SF sobrestadas por MP, ano 2013;
7. Gráfico 6 – Sessões Deliberativas Ordinárias do SF sobrestadas por MP, ano 2014;
8. Tabela 2 – Medidas Provisórias apreciadas no SF nos anos de 2010 a outubro de 2014.

Sessões Plenárias do Senado Federal
Período: anos 2010 à Outubro de 2014

| Ano | Sessões Deliberativas Ordinárias | Deliberações Sobrestadas por Medida Provisória | Percentual % | Medidas Provisórias |
|--------------------------|---|---|-------------------------|--------------------------------|
| 2010 | 90 | 56 | 62,22% | 42 |
| 2011 | 126 | 79 | 62,69% | 36 |
| 2012 | 95 | 59 | 62,10% | 45 |
| 2013 | 123 | 64 | 52,03% | 35 |
| 2014 (até 31/10/2014) | 58 | 29 | 50,00% | 21 |

Fonte: Secretaria Geral da Mesa do Senado Federal (Relatório da Presidência).

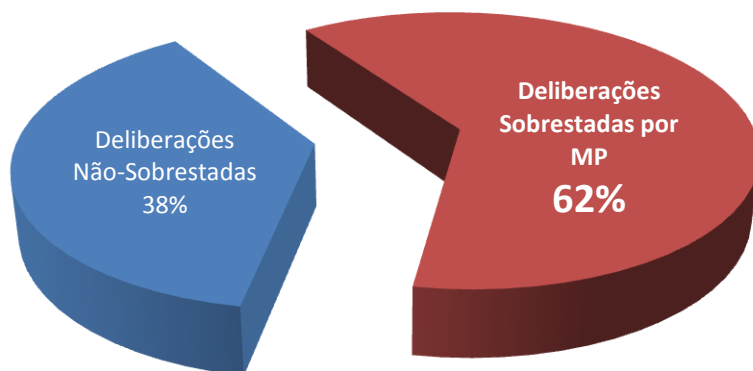
GRÁFICO 1



Fonte: Secretaria Geral da Mesa do Senado Federal (Relatório da Presidência)

GRÁFICO 2

2010



Fonte: Secretaria Geral da Mesa do Senado Federal (Relatório da Presidência)

Medidas Provisórias publicadas: 42

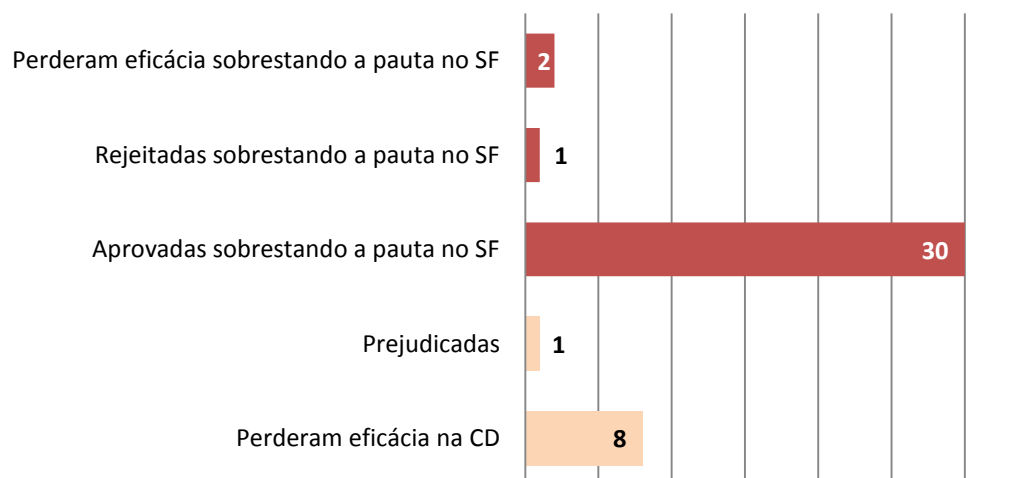
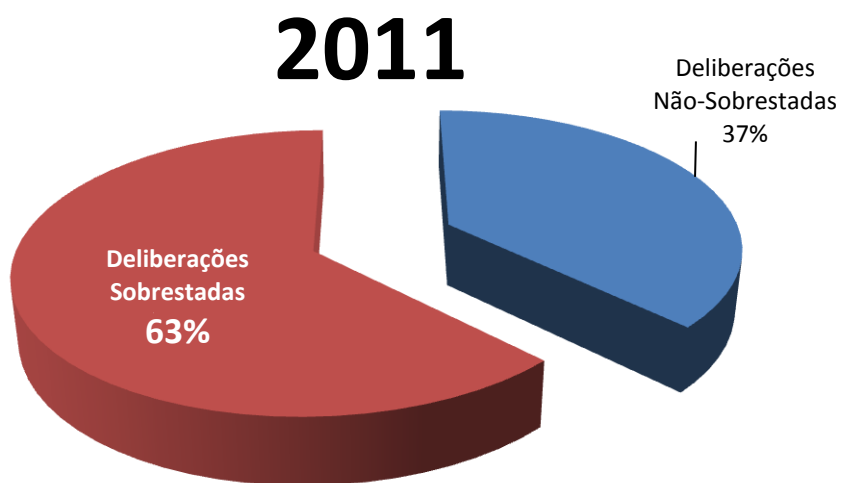


GRÁFICO 3



Fonte: Secretaria Geral da Mesa do Senado Federal (Relatório da Presidência)

Medidas Provisórias publicadas: 36

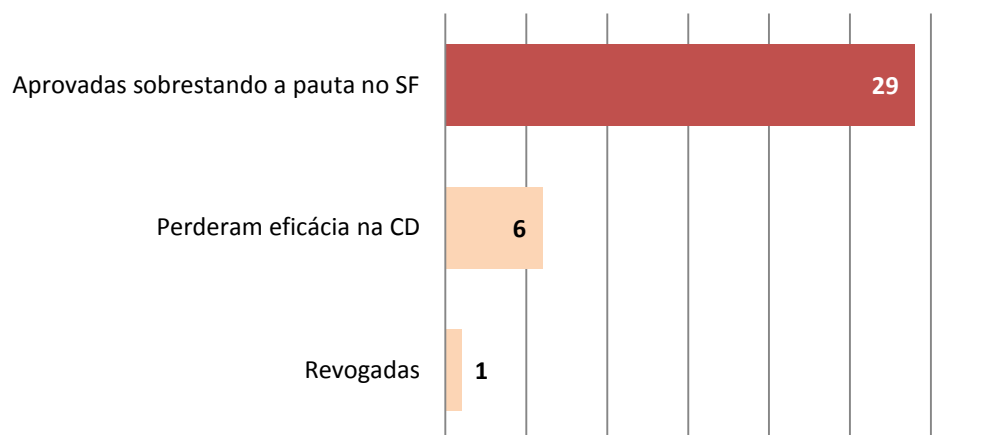
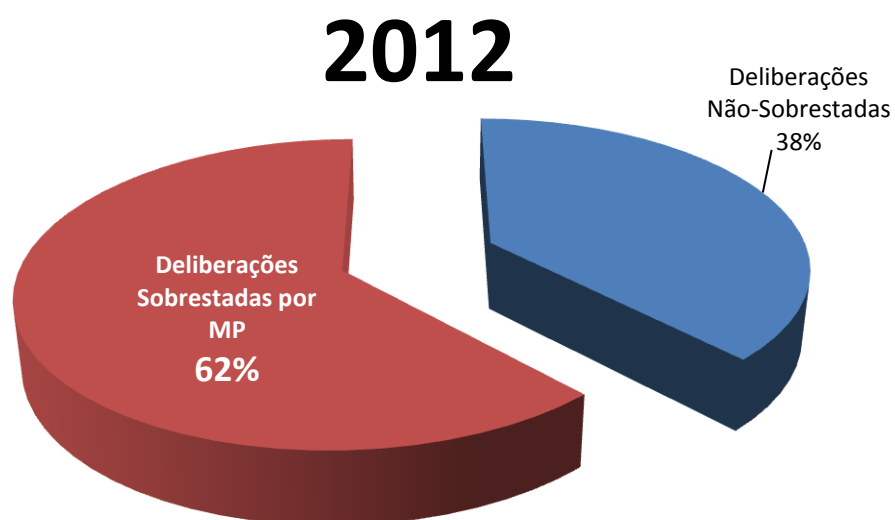


GRÁFICO 4



Fonte: Secretaria Geral da Mesa do Senado Federal (Relatório da Presidência)

Medidas Provisórias publicadas: 45

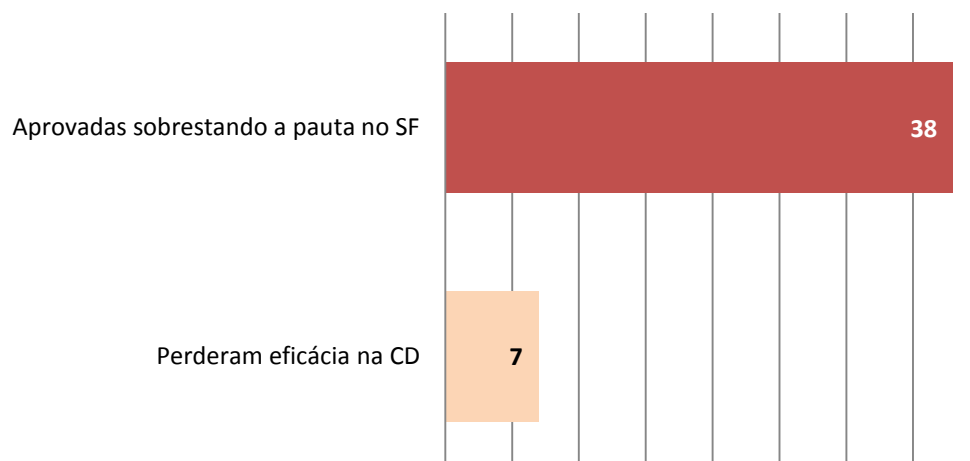
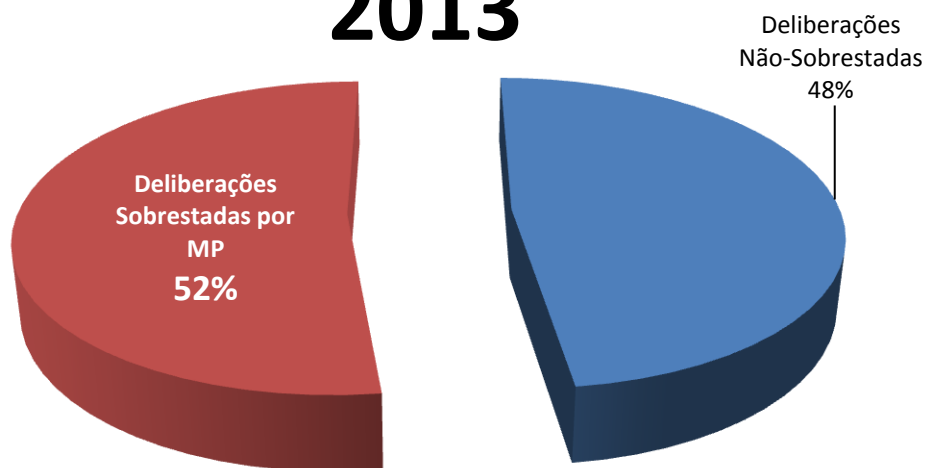


GRÁFICO 5

2013



Fonte: Secretaria Geral da Mesa do Senado Federal (Relatório da Presidência)

Medidas Provisórias publicadas: 35

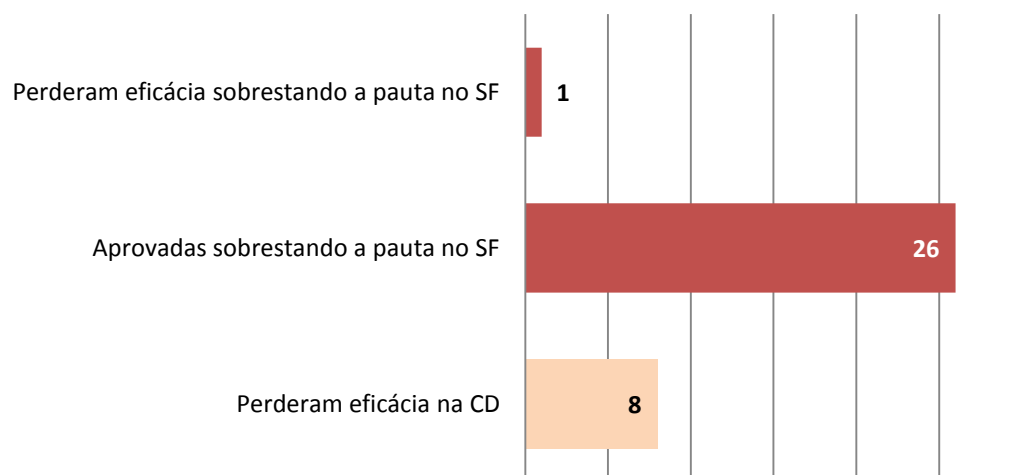
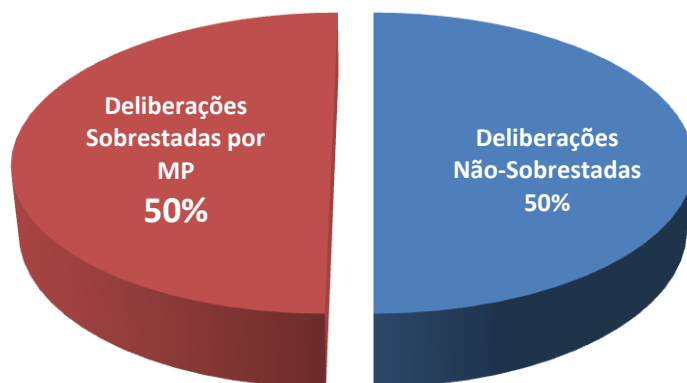


GRÁFICO 6

2014 até 31/10/2014



Fonte: Secretaria Geral da Mesa do Senado Federal (Relatório da Presidência)

Medidas Provisórias publicadas: 21

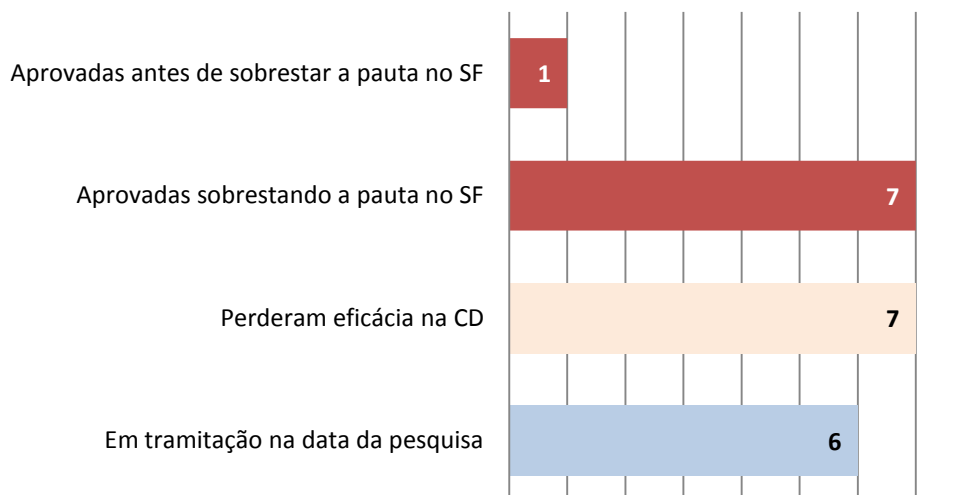


TABELA 2

| Ano | MPs publicadas | Em tramitação na data da pesquisa | Revogadas | Perderam eficácia na CD | Prejudicadas | Medidas Provisórias apreciadas no SF (Casa revisora) | | | | | | MD(*) |
|--------------|----------------|-----------------------------------|-----------|-------------------------|--------------|--|--------------------------------------|---|--|---|--|-----------|
| | | | | | | Aprovadas sobrestando a pauta no SF | Rejeitadas sobrestando a pauta no SF | Perderam eficácia sobrestando a pauta no SF | Aprovadas antes de sobrestar a pauta no SF | Rejeitadas antes de sobrestar a pauta no SF | Perderam eficácia antes de sobrestar a pauta no SF | |
| 2010 | 42 | 0 | 0 | 8 | 1 | 30 | 1 | 2 | 0 | 0 | 0 | 0 |
| 2011 | 36 | 0 | 1 | 6 | 0 | 29 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 |
| 2012 | 45 | 0 | 0 | 7 | 0 | 38 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 |
| 2013 | 35 | 0 | 0 | 8 | 0 | 26 | 0 | 1 | 0 | 0 | 0 | 0 |
| 2014 | 21(**) | 6 | 0 | 7 | 0 | 7 | 0 | 0 | 1 | 0 | 0 | 16 |
| TOTAL | 179 | 6 | 1 | 36 | 1 | 130 | 1 | 3 | 1 | 0 | 0 | 16 |

(*) Média de dias para se atingir a data de sobrestamento

(**) Das 21 MPVs de 2014, 6 encontram-se em tramitação na data da pesquisa