

MEDIDA PROVISÓRIA

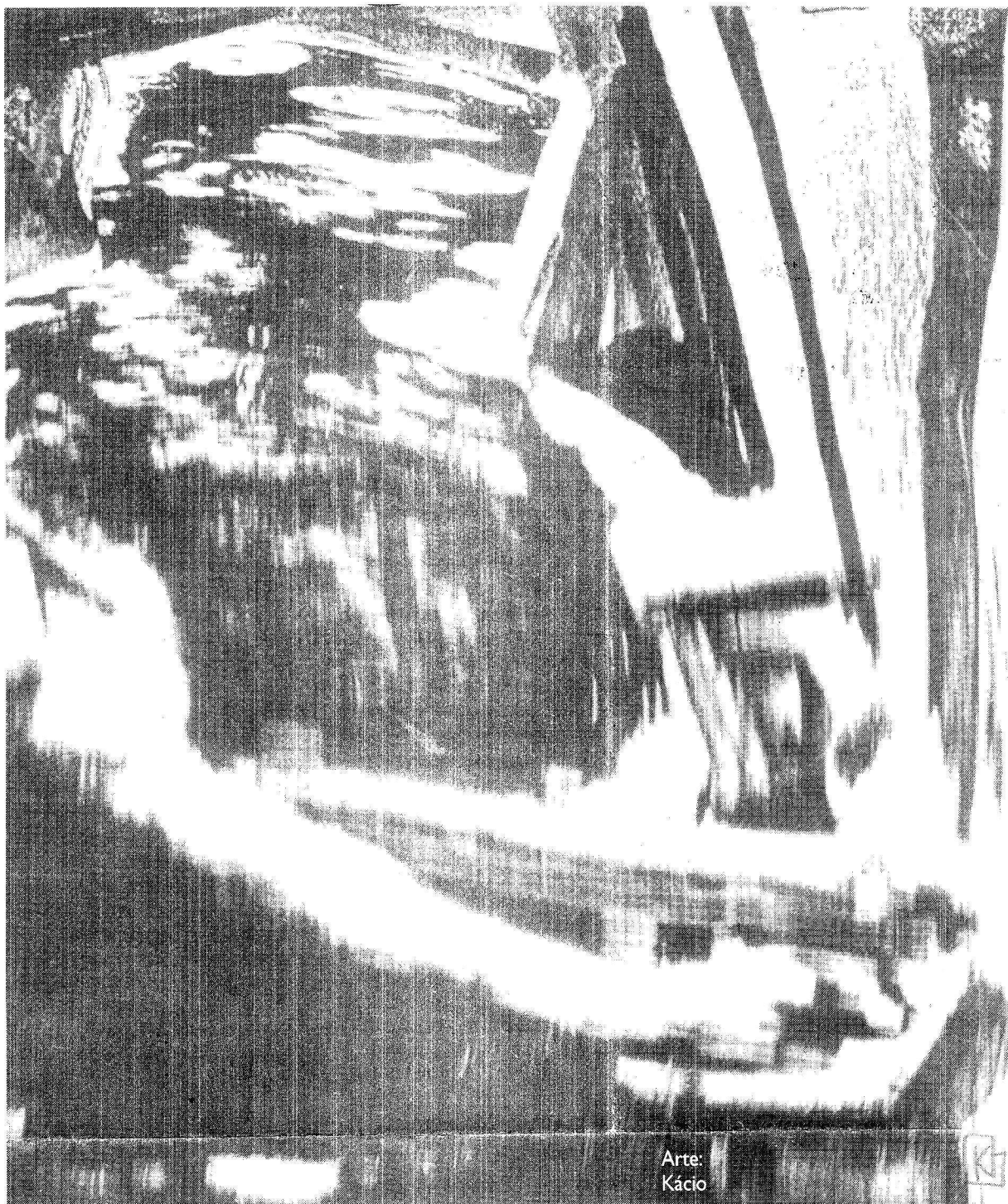
ABUSIVA

A Medida Provisória nº 1570, de 26 de março findo, requer um comentário crítico. Não é só a violência militar de Diadema que merece repúdio. Também a ofensa civil às instituições é condenável. E a medida provisória referida tem esta característica de ato abusivo, afrontando a Constituição. Todo o seu contexto dispõe sobre matéria de natureza processual. Estende à tutela antecipada o estabelecido nos arts. 5º e seu parágrafo único, e 7º da Lei nº 4.348, de 1964, no art. 1º, e seu § 4º da Lei nº 5021, de 1966, e no art. 1º, 3º e 4º da Lei nº 8.437, de 1992. Vale dizer que preceitua sobre concessão de medida liminar, efeito de recurso voluntário ou *ex-officio*, pagamento de vencimentos e vantagens determinado por sentença e suspensão da execução de liminar nas ações movidas contra o Poder Público.

Todas as outras estipulações, igualmente, são de índole processual. No art. 2º a medida provisória altera o art. 1º, da Lei nº 8.437, de 1992, para ordenar que o juiz "determinará a prestação de garantia real ou fidejussória", sempre que a concessão de medida liminar, ou equivalente, puder gerar risco de dano para a pessoa jurídica de direito público. Por fim, no art. 3º modifica o art. 16 da Lei nº 7.347, de 1985, para declarar que "a sentença civil fará coisa julgada *erga omnes*, nos limites da competência territorial do órgão prolator", com exceção da hipótese de ser julgado improcedente o pedido por insuficiência de provas. Tudo, portanto, providência de direito processual e com relação a práticas legais em vigor há anos.

Ora, tratando-se de prescrições sobre atos repetidos por longo tempo, falta claramente o requisito *urgência* para uso da medida provisória. Se tais atos se reproduziram, em diferentes situações, ao longo de anos, não se caracterizará agora urgência, para legitimar o apelo a medida provisória. Demais, a Constituição exige, no art. 62, relevância e urgência, a fim de justificar a invocação desse instrumento excepcional de legislar. Logo, a ausência de um desses elementos, como no caso, torna ilegítima a aplicação do instrumento provisório. Cabe lembrar, ainda, a regra de interpretação segundo a qual o que tem caráter excepcional se entende restritivamente.

A par disso, ressalte-se, de novo, para as devidas consequências, que todas as ordenações da Medida Provisória nº 1.570 são de ordem processual. Mas a orientação segura do Congresso Nacional é no sentido da impropriedade de medida provisória regular assunto de natureza processual. Todas as medidas provisórias desse conteú-



do foram rejeitadas pelo Poder Legislativo. Assim, a Medida Provisória nº 185, dispondo sobre a interpretação de recursos nos dissídios coletivos e a concessão de efeito suspensivo. Da mesma sorte a Medida Provisória nº 231, que alterava disposições do Código de Processo Penal Militar. De igual modo a Medida Provisória nº 375, que dispunha sobre a concessão e os efeitos de liminares e de medidas cautelares e sobre situações de risco e de grave lesão ao interesse público, à ordem, à saúde, à segurança e à economia pública. Cumpre recordar que na apreciação da Medida Provisória nº 271, de 1990, o deputado Nelson Jobim observou, com inteira procedência: "Há que se verificar que as medidas provisórias são destinadas a matérias que não fixem relações definitivas, devem tratar de situações de direito material e não de direito processual". Por singular coincidência,

ou por atitude cautelar, embora seja ele hoje o Ministro da Justiça, a medida provisória examinada foi assinada por seu substituto.

Agrava o quadro de ilegitimidade a circunstância de estabelecer a medida provisória que "a sentença civil fará coisa julgada *erga omnes*, nos limites da competência territorial do órgão prolator". Com essa exorbitância, comete dois absurdos. Impede recurso, que a Constituição assegura de um órgão inferior para outro superior. E conferindo a essa sentença efeito *erga omnes*, ou seja, além do processo e contra todos, dá-lhe, praticamente, efeito vinculante. Ainda agora, porém, para instituir o efeito vinculante das decisões judiciais, o Senado Federal examina emenda constitucional, e não lei ordinária. É evidente o excesso da medida provisória, que não se convalida por alterar lei, igualmente viciada, que trata da matéria.

De outro lado, note-se que a medida provisória, por sua extensão, inclusive por deferir força de coisa julgada *erga omnes* a sentença civil, atinge a organização do Poder Judiciário, subvertendo-lhe o sistema de competência. A Constituição estabelece, contudo, no art. 68, que nem a lei delegada pode dispor sobre a organização do Poder Judiciário. Como poderá fazê-lo a medida provisória?

Finalmente, atente-se em que a medida questionada, impondo a prestação de garantia real ou fidejussória, isto é, de natureza pessoal, na concessão de medida liminar, para evitar dano à pessoa jurídica de direito público, efetivamente proíbe a segurança processual ao pobre e ao servidor público. A Medida nº 5.170, em resumo, é um ato de descomedimento legislativo.

■ Josaphat Marinho é senador pelo PFL da Bahia