

A EFICÁCIA E NATUREZA JURÍDICA DA MEDIDA PROVISÓRIA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Oswaldo Ferreira de Carvalho

*Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUC/GO)
Especialista em Direito Civil e Processual Civil pela Univ. Cândido Mendes (UCAM/RJ)*

Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUC/GO)

SUMÁRIO: Introdução; 1 Antecedentes positivados inspiradores das atuais medidas provisórias; 1.1 Decreto–legge na Constituição italiana de 1947; 1.2 Decreto–lei na Constituição brasileira de 1937; 1.3 Decreto–lei na Constituição brasileira de 1967 e o processo de conversão em lei; 2 Principais inovações introduzidas no regime das medidas provisórias na EC nº 32/2001; 2.1 A eficácia da medida provisória e seu impacto sobre o ordenamento jurídico no modelo da EC nº 32/2001; 2.2 Natureza jurídica da medida provisória; 2.3 Limitação material na edição de medidas provisórias; 2.3.1 Limites expressos; 2.3.2 Limites implícitos; 3 Conclusão; Referências.

RESUMO: O artigo devota-se a elucidar a medida provisória prevista na Constituição Federal de 1988, perquirindo-se a excepcionalidade dessa espécie normativa na ordem constitucional brasileira, como também se os limites impostos ao editar a medida provisória são apenas aqueles constantes no art. 62 da Lei Suprema. Além disso, dedica-se compreender o regime jurídico das medidas provisórias ao examinar sua procedência histórica e institucional, examinando-se os efeitos da medida provisória no ordenamento pátrio em relação às demais normas que com ela sejam incompatíveis ao paralisar temporariamente a eficácia da norma incompatível, ainda que verse a mesma matéria. Ademais, observar-se-á que a medida provisória, dada sua eficácia imediata, não revoga a lei anterior, ocorrendo somente a suspensão da vigência e eficácia da lei.

PALAVRAS-CHAVE: Constituição. Medida provisória. Eficácia. Natureza jurídica. Limitação Material.

ABSTRACT: The article is devoted to elucidating the interim measure under the Constitution of 1988, perquirindo to normative exceptionality of this species in Brazilian constitutional order, as also the limits to edit the interim are only those listed in art. 62 of the Supreme Law. Furthermore, dedicated to understanding the legal regime of provisional measures by examining its historical and institutional origin, examining the effects of the interim order of country in relation to other standards that are incompatible with her to temporarily paralyze the effectiveness of standard incompatible even though verse the same subject. Furthermore, note will be the interim measure, given its immediate effectiveness, does not repeal the earlier law, occurring only a suspension of the validity and effectiveness of the law.

KEYWORDS: Constitution. Provisional Measure. Effectiveness. Legal Nature. Limitation Material.

INTRODUÇÃO

A medida provisória (MP), dado o seu amplo uso, tornou-se importante fonte primária do direito brasileiro. Requer, portanto, constante estudo, não só para a compreensão do seu significado no cenário institucional pátrio, mas também para que tenha emprego consentâneo com a Constituição Federal de 1988.

O artigo tem como foco a medida provisória na Constituição Federal de 1988, perquirindo-se a excepcionalidade dessa espécie normativa na ordem constitucional brasileira; como também, se os limites impostos ao editar a medida provisória são apenas aqueles constantes no art. 62 da Carta Magna e, ainda, a natureza jurídica que a qualifica e a sua eficácia atribuído pelo ordenamento jurídico brasileiro.

Algumas hipóteses dessa pesquisa serão a seguir apuradas como explicação plausível à correta compreensão do regime jurídico das medidas provisórias, ao examinar sua procedência histórica e institucional.

A medida provisória não nasceu isolada e sem ancestrais, porém teve por inspiração instrumentos legislativos adotados em outras épocas e em outros lugares, destacando-se o decreto-lei das Constituições brasileiras de 1937 e 1967 (com a Emenda Constitucional nº 01/1969) e, mais diretamente, ao receber forte influência, o *provvedimento provvisorio* italiano, disciplinado no art. 77 da Constituição italiana de 1947, usualmente conhecido por *decreto-legge*.

A medida provisória, como instrumento normativo excepcional, deve ser aplicada de forma veementemente restrita, com o que se visa ressaltar que ela é exceção à regra pertinente à divisão de poderes. É ato excepcional, visto que a MP é de autoria do Presidente da República, exprime ela uma exceção, pois a regra imputada pelo sistema constitucional brasileiro denota que o produtor de qualquer ato com força de lei é o Poder Legislativo.

Quanto às limitações constitucionais na edição de MP, em seu modelo originário, não constava limites materiais expressos, diferentemente na nova redação dada ao artigo 62 da CF/1988 pela EC nº 32/2001, que explicitamente enumerou matérias que não podem ser objeto de medida provisória e, além disso, outras limitações implícitas enumeradas por expoentes constitucionalistas que pontificam sobre o assunto, quais

sejam: competências exclusivas do Congresso Nacional e privativas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, emenda à Constituição, Lei delegada, Direito tributário e matéria afeta a decreto autônomo.

A natureza jurídica da medida provisória – seja no modelo originário da Constituição Federal de 1988, como no modelo da EC n° 32/2001 – é ato normativo, primário,¹ político – circunscrito à esfera privativa de competência do Presidente da República; com força de lei, discricionário, excepcional, efêmero (ou provisório), cautelar e precário. Quanto à eficácia (aptidão para produzir efeitos estabelecidos pela ordem jurídica) da MP, as demais normas do ordenamento jurídico, que com ela sejam incompatíveis, terão a sua eficácia suspensa, ou seja, paralisa-se temporariamente a eficácia da norma anterior que com ela seja incompatível ou ainda que verse a mesma matéria. Portanto, a medida provisória, dada sua eficácia imediata, não revoga a lei anterior, ocorre, repita-se, a paralisação temporária, a suspensão da vigência e eficácia da lei.

Além disso, cumpre assinalar que a edição de medida provisória, pelo Presidente da República, reveste-se de dois momentos significativos e inconfundíveis: o *primeiro* diz respeito a um *ato normativo*, com eficácia imediata de lei; o *segundo* é a sujeição desse ato ao Congresso Nacional para que este não apenas ratifique seus efeitos imediatos produzidos, mas a converta em lei, com eficácia definitiva e conteúdo idêntico ao da medida provisória. Nesse diapasão somente como *ato normativo* poderá ser objeto de ação direta de inconstitucionalidade, posto que, como projeto de conversão em lei, ato de iniciativa de processo legislativo ordinário, descabe ao Judiciário a palavra prévia, sobre a admissibilidade da sua tramitação, no Congresso, seja por vício formal ou pela inconstitucionalidade material de seu conteúdo normativo. Ao Poder Legislativo é que compete a apreciação da medida provisória, seja quanto à sua admissibilidade, seja quanto ao mérito, para convertê-la em lei, vez que esta e não o projeto de conversão é que poderá, no futuro, ser objeto de questionamento perante o Judiciário.

Justifica-se o estudo sobre a medida provisória na Constituição Federal de 1988 por configurar no nosso Direito Constitucional uma categoria especial de espécie normativa do Poder Executivo, constituindo-se um instrumento legislativo de competência do Presidente da República

¹ Porquanto se trata de ato normativo situado no “[...] primeiro nível dos atos derivados da Constituição. Caracterizam-se por serem atos só fundados na Constituição”. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Do processo legislativo*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 204.

que serve para atender, de forma imediata, situação fática relevante e urgente, o que justifica a edição dessa espécie normativa. O que legitima o Presidente da República a antecipar-se, cautelarmente, ao processo legislativo ordinário, editando a medida provisória pertinente é, pois, o fundado receio, por ele exteriorizado, de que o retardamento da prestação legislativa cause grave lesão, de difícil reparação, ao interesse público. E, em consequência, examinar-se-á os pressupostos constitucionais de relevância e urgência que justifiquem a edição de medida provisória pelo Presidente da República. Os dois requisitos constitucionais são imprescindíveis, inafastáveis e se conjugam.

O artigo será desenvolvido em cinco seções. A segunda seção examinará e analisará os principais precedentes positivados que inspiraram a atual medida provisória brasileira, fazendo um sucinto enfoque ao *decreto-legge* italiano, ao decreto-lei na Constituição brasileira de 1937 e de 1967. A terceira seção e 1988, examinando sua natureza jurídica, eficácia e outras ilações. O terceiro versará a medida provisória no modelo da Emenda Constitucional de n° 32/2001, sua natureza jurídica, eficácia e limitação material. Por fim, apresenta as conclusões a que se chegou.

1 ANTECEDENTES POSITIVADOS INSPIRADORES DAS ATUAIS MEDIDAS PROVISÓRIAS

Esta seção discorrerá sobre os principais antecedentes positivados que inspiraram a atual medida provisória brasileira, com especial atenção para o *decreto-legge* italiano, em abordagem perfunctória e, também, uma análise histórica da origem institucional das medidas provisórias ao se examinar os decretos-leis nas constituições brasileiras.

Preliminarmente, informa-se que diversos são os países que prevêem e disciplinam o decreto-lei – ou outro instituto correlato – em nível constitucional. Assim o é na Espanha² e

² O “decreto-ley” espanhol – que também é inspirado no modelo italiano, segundo preleciona Ignácio de Otto – tem a seguinte disciplina constitucional (art. 86 da Constituição espanhola de 27.12.1978):

1. “Em caso de extraordinária e urgente necessidade, o Governo poderá ditar disposições legislativas provisórias que tomarão a forma de Decretos-leis e que não poderão afetar o ordenamento das instituições básicas do Estado, os direitos, deveres e liberdades dos cidadãos regulados no Título I, o regime das Comunidades Autônomas, nem o Direito eleitoral geral.

2. Os Decretos-leis deverão ser imediatamente submetidos a debate e votação em totalidade ao Congresso dos Deputados, convocando a propósito se não estiver reunido, no prazo de trinta dias seguintes à sua

em Portugal.³ Na França, há o regulamento autônomo.⁴

A Argentina⁵ e o Chile são países do Cone Sul que apresentam um perfil constitucional similar ao do Brasil, no que se refere à adoção de instrumentos legislativos semelhantes ao decreto-lei ou à medida provisória utilizada no Brasil. A Constituição Política da República do Chile permite ao Presidente da República, como atribuição especial, editar *decretos com força de lei*, com prévia delegação do Congresso, sobre matéria prevista na Constituição.⁶ O Presidente da República poderá solicitar autorização ao Congresso Nacional para editar decretos com força de lei, por prazo não superior a um ano, sobre matéria objeto de lei, conforme art. 61 da Constituição Política da República do Chile de 1980. Os decretos submetem-se, quanto à publicação, vigência e efeitos, às mesmas formalidades da lei, da mesma forma que o direito brasileiro o faz.⁷

promulgação. O Congresso deverá pronunciar-se expressamente dentro do dito prazo sobre sua convalidação ou derrogação, para o qual o regulamento estabelecerá um procedimento especial e sumário.

3. Durante o prazo estabelecido no parágrafo anterior, as Cortes poderão tramitar-los como projetos de lei pelo procedimento de urgência". AMARAL JÚNIOR, José Levi Mello do. *Medida provisória e sua conversão em lei: a Emenda Constitucional nº 32 e o papel do Congresso Nacional*. São Paulo: RT, 2004. p. 55–56.

4. Em razão da reconhecida inspiração italiana do dispositivo transcrito, não será desenvolvido estudo específico do *decreto-ley* espanhol, mas, sim, referências eventuais em paralelo ao *decreto-legge* italiano e à medida provisória brasileira.

5. A Constituição Portuguesa de 1976 "[...] entendeu consagrar a categoria dos decretos-leis com uma grande autonomia e amplitude. Nesse aspecto, a Constituição Portuguesa afasta-se decididamente da maioria das constituições democráticas do pós-guerra que, em geral, condicionam o exercício da competência legislativa à existência de circunstâncias excepcionais, situações de urgência e necessidade, e a um apertado controlo do órgão parlamentar" CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 795).

6. O professor Manoel Gonçalves Ferreira Filho em seu primoroso estudo sobre o processo legislativo contemporâneo, sustenta que o *regulamento autônomo* francês, estribado na doutrina francesa, "é ato pelo qual o governo edita regras jurídicas novas, com força de lei, portanto revogando ou derogando atos do Parlamento anteriores, relativas a matérias não enumeradas no art. 34 da Constituição. É ele, pois, a expressão de um *poder normativo* governamental que deve ser posto no mesmo pé que o Poder Legislativo, já que consiste em editar regras jurídicas somente subordinadas à Constituição". FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Do processo legislativo*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 180–181.

7. Conforme pontifica Leon Frejda Szklarowsky, o direito constitucional argentino conhece os decretos de necessidade e urgência, que são utilizados em situações de suma gravidade e sob estrita vigilância da Constituição Argentina. (SZKLAROWSKY, Leon Frejda. *Medidas Provisórias: Instrumento de Governabilidade*. São Paulo: Editora NDJ, 2003. p. 49.

8. Cf. art. 32, § 3º da Constituição de 1980, atualizada. Cf. texto na internet: <<http://www.conosur.cl>> e, ainda, a referida Constituição chilena pode ser encontrada totalmente atualizada no portal: <<http://www.georgetown.edu/pdba>>.

9. SZKLAROWSKY, Leon Frejda. op. cit., p. 51–52.

No Brasil, já em 1937 surgiu o decreto-lei. Mas é na Itália que se encontra o instituto mais próximo do decreto-lei da Constituição brasileira de 1967 e, em especial, da medida provisória da Constituição de 1988: o *provvedimento provvisorio* do art. 77 da Constituição italiana de 1947.

1.1 DECRETO-LEGGE NA CONSTITUIÇÃO ITALIANA DE 1947

O *provvedimento provvisorio* italiano, disciplinado no art. 77 da Constituição italiana de 1947, é usualmente chamado *decreto-legge*.

Esse o teor do art. 77 da Constituição italiana de 1947:

O Governo não pode, sem delegação das Câmaras, editar decretos que tenham valor de lei ordinária.

Quando, em casos extraordinários de necessidade e de urgência, o Governo adota, sob a sua responsabilidade, provimentos provisórios com força de lei, deve no mesmo dia apresentá-los para conversão às Câmaras que, mesmo se dissolvidas, são convocadas para esse propósito e se reúnem dentro de cinco dias.

Os decretos perdem eficácia desde o início, se não são convertidos em lei dentro de sessenta dias da sua publicação. As Câmaras podem, todavia, regular por lei as relações jurídicas surgidas com base nos decretos não convertidos.⁸

Segundo preleciona Sérgio Resende de Barros, o perfil de tais provimentos provisórios, aos quais os italianos chamam *decreto-legge*, está nitidamente definido nesse artigo, com os seguintes traços: 1º) São provimentos excepcionais e provisórios, porque dependem de necessidade e urgência extraordinárias. 2º) Devem no mesmo dia ser submetidos ao Parlamento que, mesmo se estiver dissolvido, será convocado extraordinariamente dentro do prazo de cinco dias, para o fim de apreciá-los. 3º) O objeto material dos provimentos não é determinado pela Constituição. 4º) Suas normas se aperfeiçoam definitivamente quando convertidas em lei. 5º) Perdem vigor *ex tunc* se não forem convertidas em lei em sessenta dias da publicação. 6º) As relações jurídicas baseadas nos provimentos não convertidos em lei são nulas *ab origine*, mas o Parlamento pode regulá-las de outra forma por

8 A tradução é de Sérgio Resende de Barros. BARROS, Sérgio Resende de. *Medidas, Provisórias? Revista da Procuradoria-Geral do Estado de São Paulo*, n. 53, jun. 2000, p. 67–82.

lei. 7º) Finalmente, *o traço principal*: o Governo adota os provimentos provisórios sob sua responsabilidade política, de sorte que, se o Parlamento não os converte em lei, manifesta desconfiança, que pode implicar a queda do Gabinete.⁹

Ainda, segundo Sérgio Resende de Barros, por esse traço principal, facilmente se vê que tais provimentos provisórios bem se ambientam no parlamentarismo. Isso, em razão da identidade política – de programa e de ação – necessariamente existente entre a maioria parlamentar e o Gabinete por ela apoiado. No presidencialismo, porque o Executivo não depende dessa identidade com o Legislativo, tais provimentos não operam satisfatoriamente. Constituem grave distorção do sistema. A não ser que sofram adaptações, indispensáveis, que são duas: o *aperfeiçoamento formal*, que afaste o risco de nulidade dos atos jurídicos baseados nos provimentos provisórios não convertidos em lei, e a *limitação material*, que afaste o risco de provimentos provisórios sobre matérias com eles incompatíveis.¹⁰

Portanto, o *decreto-legge* é ato normativo primário do Governo, tendo, no sistema de fontes italiano, a mesma posição da lei formal do Parlamento. Ainda que tenha a mesma posição da lei formal do Parlamento, o *decreto-legge* não é formalmente lei. Somente o é materialmente. Sim, após exitoso processo legislativo de conversão em lei, o *decreto-legge* transmuda-se em lei formal do Parlamento.

1.2 DECRETO–LEI NA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1937

A primeira e a segunda Repúblicas não admitiram a delegação legislativa. No entanto, o Poder Executivo legiferava disfarçadamente por meio de regulamentos *praeter legem*.¹¹

No Estado Novo,¹² enquanto não fosse instalado o “Parlamento Nacional”, a Constituição de 1937 confiava todas as competências legislativas da União ao Presidente da República:

Art. 180. Enquanto não se reunir o Parlamento Nacional, o Presidente da República terá o poder de expedir decretos-leis sobre todas as matérias da competência legislativa da União.

Foi a primeira vez que surgiu, formalmente, no direito brasileiro o decreto–lei, ainda que com perfil transitório. No entanto, o Estado Novo postergou ao máximo as eleições parlamentares,¹³ de modo que o Presidente da República poderia, até mesmo, superar, via decreto–lei, decisão do Supremo Tribunal Federal que lhe fosse contrária.¹⁴ Ademais, importantes códigos e leis ganharam vigência veiculadas por decretos–leis, tais como o Código de Processo Civil (Dec.–lei 1.608, de 18.09.1939, já revogado), o Código Penal (Dec.– lei 2.848, de 07.12.1940, cuja Parte Especial continua em boa parte vigente), a Lei de Contravenções Penais (Dec.–lei 3.688, de 03.10.1941), O Código de Processo Penal (Dec.–lei

processo político inaugurado pela Revolução de 1930. Uma primeira interpretação tende a situar o Estado Novo como um parêntese ditatorial, provocado por causas conjunturais internas e externas, no processo de democratização das instituições políticas brasileiras iniciado em 1930 e retomado em 1945. A outra interpretação, ao contrário, vê o Estado Novo como resultante do prevalecimento da vertente autoritária contida na própria Revolução de 1930, vertente essa que expressaria uma tendência estrutural nos países de capitalismo retardatário e dependente.

A expressão Estado Novo foi empregada pela primeira vez por Oliveira Salazar, no início da década de 1930, para justificar o regime autoritário português. Sua utilização alguns anos depois no Brasil, assim como a incorporação à Carta de 1937 de dispositivos das constituições de regimes totalitários da época, chegou a ser apontada como evidência da subordinação ideológica da ditadura de Vargas ao fascismo europeu. Se a matriz ideológica era a mesma, no sentido de que ambos os regimes se fundamentaram a partir de uma visão autoritária de governo e de organização de sociedade, distintas eram as dinâmicas históricas que os engendraram e as práticas políticas adotadas na Europa e no Brasil. O Estado Novo tinha em comum com o fascismo a mesma crítica à democracia parlamentar, à pluralidade de partidos e à representação autônoma de interesses, assim como tinha em comum com ele a mesma valorização do ‘Estado forte’, tutor da sociedade civil. Mas o Estado Novo diferia substancialmente do fascismo europeu no plano das práticas políticas concretas, como, por exemplo, na inexistência de partido único, na ausência de intensa mobilização política de massas e na não-uniformização da elite dirigente. Além disso, o Estado Novo prescindiu de qualquer mecanismo, ainda que formal, de legitimação (o plebiscito previsto na Carta de 1937 nunca chegou a ser realizado), só procurou criar sua máquina de propaganda dois anos depois de implantado (a criação do Departamento de Imprensa e Propaganda, DIP, é de dezembro de 1939) e a glorificação da pessoa de Vargas – ‘pai dos pobres’ –, mais folclórica do que mítica, só se iniciou três anos e meio depois de instaurada sua ditadura pessoal. Essas diferenças não foram acidentais: elas indicam fenômenos políticos e realidades sociais distintas”. O verbete é elucidado pelo Centro de Pesquisa e Documentação de História Contemporânea do Brasil, da Fundação Getúlio Vargas – FGV, disponível em: <<http://www.cpdoc.fgv.br>>, onde é oferecido melhores consultas sobre o tema.

13 BARROS, op. cit., p.77.

14 Parágrafo único do art. 96 da Constituição de 1937, *in verbis*: “Parágrafo único. No caso de ser declarada a inconstitucionalidade de uma lei que, a juízo do Presidente da República, seja necessária ao bem-estar do povo, à promoção ou defesa de interesse nacional de alta monta, poderá o Presidente da República submetê-la novamente ao exame do Parlamento; se este a confirmar por dois terços de votos em cada uma das câmaras, ficará sem efeito a decisão do Tribunal.”

9 Ibid., 2000, p. 78–79.

10 Idem, p. 79.

11 FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Aspectos do Direito Constitucional Contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 252.

12 A locução Estado Novo é entendida como o “Nome com que é tradicionalmente designado na historiografia brasileira o período ditatorial que, sob a égide de Getúlio Vargas, teve início com o golpe de estado de 10 de novembro de 1937 e se estendeu até a deposição de Vargas, em 29 de outubro de 1945. Duas linhas básicas de interpretação têm prevalecido na maneira de situar essa fase abertamente ditatorial no curso do

3.689, de 03.10.1941) e a Consolidação das Leis do Trabalho (Dec.–lei 5.452, de 01.05.1943).¹⁵

Note-se, não havia, aqui, processo legislativo para conversão em lei: o decreto–lei da Constituição de 1937 já nascia lei.

Vale consignar que ainda havia, na Constituição de 1937, outras três figuras denominadas, na letra do texto constitucional, decreto–lei:

[...] (a) os expedidos por autorização do Parlamento (art. 12), que constituem um estereótipo da lei delegada; (b) os expedidos por ocorrência do recesso do Parlamento ou por decorrência da dissolução da Câmara dos Deputados (art. 13); (c) os expedidos livremente pelo Presidente da República (art. 14).¹⁶

No recesso Parlamentar, o decreto–lei fundado no art. 13 da Constituição de 1937 – conforme teor do próprio art. 13 aludido – não podia modificar a Constituição ou dispor sobre legislação eleitoral, orçamento, impostos, instituição de monopólios, moeda, empréstimos compulsórios, bem assim alienação e oneração de bens imóveis da União.

Por sua vez, o decreto–lei fundado no art. 14 da Constituição de 1937, observada a Constituição e nos limites orçamentários, poderia dispor sobre a organização do Governo e da Administração Pública Federal, o comando supremo e a organização das forças armadas. Em suma, tratava-se, em verdade, de um decreto autônomo reforçado.

Enfim, a verdade é que o decreto–lei do art. 180 da Constituição de 1937 ofuscou as demais espécies, que nem sequer conheceram prática institucional. Foi banido pela Constituição de 1946 que, uma vez mais, não admitiu a delegação legislativa, salvo pelo breve período parlamentarista entre 1961 e 1963.¹⁷

¹⁵ Ibid., 2000, p.77.

¹⁶ Ibid.

¹⁷ Conforme leciona Sérgio Resende de Barros, “[...] a delegação legislativa veio a ser admitida pelo Ato Adicional, a Emenda Constitucional n° 4, de 2 de setembro de 1961, que instaurou o parlamentarismo para permitir a posse de João Goulart. Mas essa delegação legislativa não correspondia ao decreto–lei, mas à lei delegada. A ressurreição do decreto–lei foi obra do movimento militar que depôs João Goulart. Ocorreu no artigo 30 do Ato Institucional n° 2, de 27 de outubro de 1965, que foi lacônico: o Presidente da República poderá baixar decretos–leis sobre matéria de segurança nacional. Foi na Constituição de 67 e na Emenda Constitucional n° 1/69 que o decreto–lei ressurgiu com o perfil constitucional que hoje o faz ser

1.3 DECRETO–LEI NA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1967 E O PROCESSO DE CONVERSÃO EM LEI

O antecedente imediato do decreto–lei constante da Constituição de 1967 é a espécie legislativa prevista no art. 30 do Ato Institucional n° 2, de 27.10.1965, *in verbis*:

Art. 30. O Presidente da República poderá baixar atos complementares do presente, bem como decretos–leis sobre matéria de segurança nacional.

Tratava-se, portanto, de espécie legislativa primária da competência do Presidente da República e com âmbito material circunscrito à segurança nacional. Excepcionalmente, decretado recesso parlamentar, o Presidente da República poderia legislar mediante decretos–leis em todas as matérias previstas na Constituição e na Lei Orgânica.¹⁸

O decreto–lei que constava do Ato Institucional n° 2/1965, também foi objeto do art. 9° do Ato Institucional n° 4, de 07.12.1966 – que convocou, extraordinariamente, o “Congresso Nacional para discussão, votação e promulgação do Projeto de Constituição apresentado pelo Presidente da República.”, *verbis*:

Art. 9°. O Presidente da República, na forma do art. 30 do Ato institucional n° 2, de 27 de outubro de 1965, poderá baixar Atos Complementares, bem como decretos–leis sobre matéria de segurança nacional, até 15 de março de 1967.

§ 1°. Durante o período de convocação extraordinária, o Presidente da República também poderá baixar decretos–leis sobre matéria financeira.

§ 2°. Finda a convocação extraordinária e até a reunião ordinária do Congresso Nacional, o Presidente da República poderá expedir decretos com força de lei sobre matéria administrativa e financeira.

comparado com as medidas provisórias que o sucederam e – conforme parece ser consenso geral – para pior.” BARROS, 2000, p.78.

¹⁸ Art. 31 do Ato Institucional 2/1965, *verbis*: “A decretação do recesso do Congresso Nacional, das Assembleias Legislativas e das Câmaras de Vereadores pode ser objeto de ato complementar do Presidente da República, em estado de sítio ou fora dele. Parágrafo único. Decretado o recesso parlamentar, o Poder Executivo correspondente, fica autorizado a legislar mediante decretos–leis em todas as matérias previstas na Constituição e na Lei Orgânica”.

Vale destacar que o Ato Institucional nº 4/1966 explicitou, como matéria de decreto-lei – ainda que por período determinado (convocação extraordinária) – a matéria financeira.

Em seu texto originário, a Constituição de 1967 previa o decreto-lei nos seguintes termos:

Art. 58. O Presidente da República, em casos de urgência ou de interesse público relevante, e desde que não resulte aumento de despesa, poderá expedir decretos com força de lei sobre as seguintes matérias:

I – segurança nacional;

II – finanças públicas.

Parágrafo único. Publicado, o texto, que terá vigência imediata, o Congresso Nacional o aprovará ou rejeitará, dentro de 60 (sessenta) dias, não podendo emendá-lo; se, nesse prazo, não houver deliberação o texto será tido como aprovado.

A seguir sobreveio a Emenda Constitucional nº 1, de 17.10.1969, que assim disciplinava o decreto-lei:

Art. 55. O Presidente da República, em casos de urgência ou de interesse público relevante, e desde que não haja aumento de despesa, poderá expedir decretos-leis sobre as seguintes matérias:

I – segurança nacional;

II – finanças públicas, inclusive normas tributárias; e

III – criação de cargos públicos e fixação de vencimentos.

§ 1º. Publicado, o texto, que terá vigência imediata, o Congresso Nacional o aprovará ou rejeitará, dentro de 60 (sessenta) dias, não podendo emendá-lo; se, nesse prazo, não houver deliberação, o texto será tido por aprovado.

§ 2º. A rejeição do decreto-lei não implicará a nulidade dos atos praticados durante a sua vigência.

Portanto, o decreto-lei, em qualquer uma das formulações referidas, mostra-se como típico ato normativo primário e geral, manifestando “[...] a existência de um poder normativo primário, próprio do Presidente e independente de qualquer delegação”.¹⁹

Constam da fórmula de 1967 e da de 1969 os requisitos constitucionais – alternativos – de “urgência”²⁰ ou de “interesse público relevante”,²¹ bem como a impossibilidade de o decreto-lei resultar aumento de despesa. A doutrina e a jurisprudência majoritárias entendiam que “urgência” e “interesse público relevante” não eram objeto de controle pelo Poder Judiciário, isso em razão da natureza política de ambos, confiados que eram ao juízo discricionário de oportunidade e conveniência do Presidente da República:

[...] Somente o Congresso é que, sendo também órgão político, pode eventualmente tomar em consideração a urgência ou o interesse público relevante da medida ao examiná-la.²²

Na fórmula de 1969, mantiveram-se como matérias admitidas ao decreto-lei a “segurança nacional”²³ e a “matéria financeira”, acrescentando, o texto de 1969, o complemento “inclusive normas tributárias”. Com isso, espancou-se qualquer dúvida quanto à possibilidade de o decreto-lei versar sobre matéria tributária.²⁴ Ainda relativamente ao âmbito material do decreto-lei, segundo teor da Emenda Constitucional nº 1/1969, poderia – o decreto-lei – dispor sobre a “[...] criação de cargos públicos e fixação de vencimentos”.

19 FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Do processo legislativo*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1984. p. 246.

20 “Por urgência, logicamente, se tem de entender a imediatidade do império da necessidade, que impede se aguarde o prazo fixado para a apreciação dos projetos de lei urgentes, em geral, do Presidente pelo Congresso, estabelecido no art. 51, § 2º da Constituição, ou seja, menos de quarenta dias”. FERREIRA FILHO, 1984, p. 254.

21 “Por interesse público relevante se há de entender exatamente o império da necessidade das medidas editadas para o bem público”. FERREIRA FILHO, op. cit., p. 254.

22 FERREIRA FILHO, 1984, p. 254. “Sem dúvida, objetivamente falando, o decreto-lei que não derivar de urgência ou de interesse público relevante, é exorbitante, mas essa exorbitância só poderá ser levada em conta pelo Congresso, jamais pelo Judiciário, que não é órgão político” (p. 257).

23 “Segurança nacional” é conceito amplo e fluido que, por isso, ensejou decretos-leis sobre toda uma gama de matérias não raro distanciadas da “segurança nacional” propriamente dita. Para Manoel Gonçalves Ferreira Filho, o Presidente da República somente poderia “[...] ditar decretos-leis sobre tudo aquilo que imediatamente atingir a defesa externa e sobre tudo aquilo que ferir a paz interna”. FERREIRA FILHO, 1984, p. 250.

24 Concernente ao texto constitucional originário de 1967, Manoel Gonçalves Ferreira Filho entende que deveria excluir a matéria tributária do campo do decreto-lei. FERREIRA FILHO, op. cit., p. 254.

Conforme o teor do § 1º do art. 55 da Constituição de 1967, com a redação da Emenda Constitucional nº 1/1969, publicado o decreto-lei, tinha vigência – vale dizer, eficácia^{25 e 26} – imediata. Submetido a exame do Congresso Nacional, deveria ele aprovar ou rejeitar o decreto-lei *em bloco*²⁷ (sem emendas, portanto), no prazo de sessenta dias. Transcorrido esse prazo sem deliberação congressual, o decreto-lei era tido por aprovado (aprovação tácita).

O texto constitucional de 1967 – seja o originário, seja o emendado de 1969 – deixava dúvida quanto ao marco inicial de contagem do prazo de sessenta dias. O Regimento Comum do Congresso Nacional fixou o marco em questão na leitura do decreto-lei em Plenário, momento em que era constituída Comissão Mista de Deputados e Senadores para emitir parecer sobre a matéria.²⁸ Posteriormente, a Emenda Constitucional nº 11, de 13.10.1978, explicitou como marco inicial da contagem dos sessenta dias a data do recebimento do decreto-lei pelo Congresso Nacional. No entanto, não estabeleceu “[...] prazo para a respectiva remessa pelo Presidente da República, resultando a inovação sem qualquer resultado prático”.²⁹

O parecer da Comissão Mista deveria ser proferido no prazo de 20 (vinte) dias a contar da designação dos membros da Comissão, concluindo “[...] pela apresentação de projeto de decreto legislativo aprovando ou rejeitando o decreto-lei”.³⁰

Com ou sem o parecer da Comissão, o decreto-lei era submetido à deliberação do Plenário do Congresso Nacional, *sessão conjunta*³¹,

25 “A eficácia é a força ou o poder dos atos jurídicos para a produção de efeitos jurídicos”. Entende-se, também, a eficácia “[...] como a produção de seus efeitos próprios pelas normas e atos jurídicos”. LIMONGI FRANÇA, Rubens (Coord.). *Decreto-Lei. Enciclopédia Saraiva do Direito*. São Paulo: Saraiva, 1978. v. 23. p. 03.

26 “[...] parece claro que o constituinte, ao falar em vigência imediata, quis dizer eficácia imediata. De fato, isso deflui necessariamente da urgência e da relevância do interesse público que inspiram o ato normativo”. FERREIRA FILHO, 1984, p. 255.

27 *Ibid.*, p. 254.

28 “Art. 109. Dentro em 5 (cinco) dias da publicação do texto do decreto-lei expedido pelo Presidente da República, na forma do art. 55 da Constituição Federal, o Congresso Nacional deverá realizar sessão conjunta destinada à leitura da matéria e constituição da Comissão Mista para emitir parecer sobre a mesma”. Resolução 1, de 11.08.1970 – Regimento Comum do Congresso Nacional.

29 MACHADO, Hugo de Brito. *Os princípios jurídicos da tributação na Constituição de 1988*. 2. ed. São Paulo: RT, 1991. p. 31.

30 Art. 110 da Resolução 1/1970 do Congresso Nacional.

31 Isto é, a Câmara dos Deputados e o Senado Federal discutiam e votavam conjuntamente e em um único turno de discussão e votação, a matéria. Não se tratava de sessão unicameral, hipótese em que Deputados e

convocada até quarenta dias após a sessão destinada à leitura da matéria³². Aprovado ou rejeitado o decreto-lei, era, então, promulgado, pelo Presidente do Senado Federal, decreto legislativo dando conta da deliberação tomada pelo Congresso³³. Observe-se: o decreto-lei não era convertido em lei, mas, sim, permanecia decreto-lei.

A teor do § 2º do art. 55 da Constituição de 1967, acrescentada pela Emenda Constitucional nº 1/1969, a rejeição do decreto-lei *não implicava a nulidade dos atos praticados durante a sua vigência*, o que em muito concorria para um mínimo de estabilidade e segurança nas relações jurídicas.³⁴

José Levi Mello do Amaral Júnior³⁵ consigna que como ato normativo primário e geral que era, o decreto-lei tinha força de lei³⁶ e, portanto, revogava a legislação anterior com ele conflitante.³⁷ Segundo

Senadores diluem-se em um mesmo grupo deliberante. A sessão conjunta é, isso sim, uma *sessão bicameral*, mas com a peculiaridade de conjugar, em um mesmo momento e espaço, ambas as Casas, que, no entanto, para o fim de tomada de votos, mantêm-se separadas. Toma-se o voto de uma Casa e depois de outra. Tanto é assim que, se acaso a primeira Casa a ter os votos colhidos rejeita a matéria, o projeto – para usar a fórmula de Manoel Gonçalves Ferreira Filho – está morto, e o arquivamento o sepulta. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Do processo legislativo*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 211.

32 Art. 111 da Resolução 1/1970 do Congresso Nacional.

33 Art. 112 da Resolução 1/1970 do Congresso Nacional.

34 BARROS, 2000, p. 79 – 80.

35 AMARAL JÚNIOR, José Levi Mello do. *Medida provisória e sua conversão em lei: a Emenda Constitucional nº 32 e o papel do Congresso Nacional*. São Paulo: RT, 2004. p. 118.

36 Geraldo Ataliba pensa diferentemente. Para ele, a *força de lei* do decreto-lei só lhe advém após sua aprovação pelo Congresso. Escreve: “Quanto à eficácia, o decreto-lei é muito diferente da lei. Ou, melhor dizendo: a eficácia de cada qual surge em momentos e condições diversas. Se o decreto-lei não for aprovado pelo Congresso e desaparece sem deixar traços na ordem jurídica, as normas anteriores à sua edição – cuja eficácia foi paralisada até o pronunciamento do Congresso – se restabelecem (na sua eficácia) plenamente, *ex tunc*. A ordem jurídica permanece como se nunca tivesse sido alterada. O mesmo não acontece com a lei: se revogada, nem por isso poderá ser tida como se jamais tivesse existido” (LIMONGI FRANÇA, Rubens (Coord.). *Decreto-Lei. Enciclopédia Saraiva do Direito*. São Paulo: Saraiva, 1978. v. p. 04 – grifamos).

37 Conforme nota 35, acima consignada, Geraldo Ataliba considera que “[...] Se o decreto-lei não for aprovado pelo Congresso e desaparece sem deixar traços na ordem jurídica, as normas anteriores à sua edição – cuja eficácia foi paralisada até o pronunciamento do Congresso – se restabelecem (na sua eficácia) plenamente, *ex tunc*. A ordem jurídica permanece como se nunca tivesse sido alterada. O mesmo não acontece com a lei: se revogada, nem por isso poderá ser tida como se jamais tivesse existido”. LIMONGI FRANÇA, Rubens (Coord.). *Decreto-Lei. Enciclopédia Saraiva do Direito*. São Paulo: Saraiva, 1978. v. 23. p. 04 – grifamos. Nesta interpretação, o decreto-lei só se consideraria perfeito após a aprovação do Congresso Nacional. Não poderia criar direitos, nem obrigações, mas apenas expectativas de direito antes da sua aprovação. A eficácia conferida ao decreto-lei só se realizaria com a aprovação pelo Poder Legislativo. Uma vez aprovado, teria eficácia retroativa à sua vigência. Como desdobramento dessa afirmação, surge outra, automaticamente: *o decreto-lei não revoga a lei anterior antes da sua aprovação (do decreto-lei) pelo Congresso Nacional, limita-se apenas a paralisar a eficácia da lei anterior*.

ele, o decreto-lei poderia ser rejeitado pelo Congresso Nacional e poderia surgir a seguinte indagação: o direito anterior eventualmente revogado restaurava-se pela rejeição do decreto-lei?

Perfilhando o entendimento de Manoel Gonçalves Ferreira Filho, abaixo transcrito, Levi Amaral consigna que o decreto-lei mantém, em sua essência, relativamente à medida provisória, a qual será objeto de estudo adiante:

[...] o decreto-lei é um ato sob condição resolutiva, motivo por que sua rejeição pelo Congresso implica a extinção de seus efeitos, donde a restauração do direito anterior. Destarte, parece imperativa a conclusão de que o decreto-lei revoga, desde o momento de sua edição, as normas com ele colidentes. Mas a revogação é como que condicional. Se a 'condição resolutiva' não se realizar no prazo de sessenta dias [qual seja, a rejeição do decreto-lei pelo Congresso Nacional – nota nossa], torna-se definitiva essa revogação. Do contrário, restaura-se o direito anterior [...].³⁸

Na prática, segundo Levi Amaral, tem-se efeito muito parecido com a repristinação,³⁹ o que também ocorre, segundo ele, em sede de controle de constitucionalidade procedente.⁴⁰

A Emenda Constitucional nº 22, de 29.06.1982, modificou a redação do § 1º do art. 55 de modo a imprimir tramitação nos termos do § 3º do art. 51 da Constituição de 1967, também com a redação da Emenda Constitucional nº 22/1982, isto é, inclusão automática na ordem do dia, em regime de urgência, nas dez sessões subseqüentes em dias sucessivos. Aí sim, decorridos esses dias, considerava-se definitivamente aprovado o decreto-lei.

De toda sorte, há que considerar que o decreto-lei “[...] não era editado para dar tempo ao Congresso de adotar normas eventualmente necessárias, era uma legislação do Executivo, posta sob o controle do Legislativo”.⁴¹

38 AMARAL JÚNIOR. Há inúmeros doutrinadores que não adotam esse pensamento, que será melhor considerado adiante, comparativamente à medida provisória. 2004, p. 119.

39 Idem, *Entendimento que não perfilhamos neste particular*. p. 119.

40 A respeito veja-se o § 2º do art. 11 da Lei 9.868, de 10.11.1999, verbis: “A concessão da medida cautelar torna aplicável a legislação anterior acaso existente, salvo expressa manifestação em sentido contrário”.

41 FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Do Processo Legislativo*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 242.

Sim, o decreto-lei de 1967 estava inserido em uma prática institucional de nítidos traços autoritários, muito comuns, como visto, ao longo de boa parte do século XX. Em tal circunstância, a separação dos Poderes ou era expressamente repudiada ou ganhava natureza de mera aparência. Os mecanismos de controle estavam subordinados ao grupo ou ao partido dominante. As assembleias parlamentares limitavam-se a aprovar as decisões do Poder Executivo, poder esse que detinha ampla competência para a adoção de atos com força de lei. Assim, o Governo – nada tendo a temer em razão da inexistência de oposição – legislava sempre que considerasse necessário. Previa-se, não raro, sucessiva aprovação parlamentar, mas sem nenhum valor substancial, dado o contexto autoritário descrito.

Ainda assim, não se pode ignorar o que havia de benefício no decreto-lei. Antes, há que aprender com os seus equívocos para, então, recuperar e aprimorar as soluções acertadas que experimentou,⁴² consoante a ótica de Sérgio Resende de Barros.

Conclui-se que todo o período autoritário (navegação dos decretos-leis) vale-se da concentração de poderes, dando o primeiro passo com a frustração das prerrogativas do Poder Legislativo. Os fatos históricos demonstram que a adoção de decreto-lei propiciava ao Presidente da República usurpar as funções legislativas, com violações de direitos fundamentais.

Cumprir consignar que o constituinte nacional agiu de maneira bastante equivocada, por não ter tido o mínimo rigor no trato do método comparativo, ao importar para a constituição de um Estado presidencialista um instituto típico de Estado parlamentarista, no caso em comento, o *decreto-legge* italiano. Não se pode querer transplantar um dispositivo específico de Estado estrangeiro, sem atentar para as especificidades do sistema que ele integra, devendo-se tomar ciência das diferenças culturais, institucionais e de controle existentes.

2 PRINCIPAIS INOVAÇÕES INTRODUZIDAS NO REGIME DAS MEDIDAS PROVISÓRIAS NA EC Nº 32/2001

Debatida ao longo de cinco anos, inclusive com a ativa participação do Poder Executivo, a proposta de Emenda Constitucional

42 “O pudor de retornar na essência ao decreto-lei não pode ser maior que o de ficar com as atuais medidas provisórias [do modelo originário da Constituição de 1988 – nota nossa], pois estas – sem limitação eficaz – são mais vexatórias do que aquele. Constituem um entulho autoritário maior, mais nocivo à democracia”. BARROS, 2000, p. 81.

nº 472/1997 foi aprovada e promulgada, resultando na Emenda Constitucional nº 32/2001.

A medida provisória cumpre, na prática, o mesmo papel que o decreto-lei cumpria no regime constitucional anterior qual seja: atribuir ao Presidente da República competência de cunho legislativo, concentrar o poder, atirar a divisão de poderes ao limbo (esquecimento), bem como tentar legitimar a arbitrariedade e o desrespeito aos direitos fundamentais. A medida provisória poderia até ser aceitável, se o texto do artigo 62 da Constituição Federal fosse interpretado de modo admissível, destinando à medida provisória apenas a casos de extrema e efetiva relevância e urgência, sem reedições (mesmo antes da EC nº 32/2001), com o controle político do Legislativo e jurídico do Judiciário. Entretanto, num Estado cuja tradição institucional é autoritária, que foi marcado, desde a independência, por golpes, violações aos direitos fundamentais, desmandos, minimização do Poder Legislativo, a medida provisória entremostra-se como o grilhão autoritário de uma Constituição que declara, prescreve e pretende realizar a democracia. A questão que põe é que este pequeno grilhão autoritário vem adquirindo tamanha dimensão que hoje subverte a máxima democrática.⁴³

Procurando corrigir os evidentes equívocos que se fizeram sentir em toda a sociedade – com ênfase nos aspectos relativos à prestação jurisdicional e à denominada segurança jurídica –, o legislador constituinte derivado resolveu, ainda que somente após 12 anos de vigência deste controvertido instituto jurídico, modificar sensivelmente o regime jurídico das *medidas provisórias* – por meio da EC nº 32/2001, de 11 de setembro de 2001, que alterou os artigos 48, 57, 61, 62, 64, 66, 84, 88 e 246 da CF/88 –, restringindo, sobremaneira e em última análise, o alcance e a efetividade desta *sui generis* espécie normativa.⁴⁴

Na parte que ora se inicia, examinar-se-á a medida provisória em seu novo regime constitucional, considerando-a em seus diversos aspectos, de modo que evidencie as inovações introduzidas e, tanto quanto possível, antecipando – à prática institucional – as suas consequências.

43 – Cujá razão o escólio de Joel de Menezes Niebuhr. NIEBUHR, Joel de Menezes. *O novo regime constitucional da medida provisória*. São Paulo: Dialética, 2001. p. 79.

44 – FRIEDE, Reis. *Curso Analítico de Direito Constitucional e de Teoria Geral do Estado*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 225.

PRINCIPAIS MODIFICAÇÕES NO REGIME DAS MEDIDAS PROVISÓRIAS		
Regime Jurídico	Antes da EC nº 32/2001 (até 10/09/2001)	Após a EC nº 32/2001 (a partir de 11/09/2001)
Vigência inicial	A medida provisória tinha imediato efeito de lei e vigência inicial de 30 dias	A vigência inicial passa a ser de 60 dias
Possibilidade de reedição	Podia ser reeditada por mais 30 dias, sem limite para reedição, até que fosse votada pelo Congresso	Não há mais reedição e, sim, prorrogação. É permitida uma única prorrogação, também com vigência de 60 dias.
Possibilidade de modificações no texto	O Executivo podia modificar o texto nas reedições	O texto não pode ser modificado na prorrogação.
Restrição de matérias	Era proibido o uso de medidas provisórias para itens da Constituição já modificados por emenda (artigo 246). Matérias insuscetíveis de serem veiculadas por MP não constavam expressamente no texto originário	É proibida a adoção de medidas provisórias na regulamentação de artigo da Constituição cuja redação tenha sido alterada por meio de emenda promulgada entre 1º de janeiro de 1995 até a promulgação desta emenda, inclusive (nova redação do art. 246 dada pela EC nº 32/2001). Com a EC nº 32/2001 especificou-se, de forma expressa, as matérias insuscetíveis de tratamento por medida provisória, que são as constantes no art. 62, §§ 1º e 2º da CF
Prazo para apreciação pelo Congresso Nacional	Praticamente inexistente, exceto pela possibilidade de convocação extraordinária	Se não apreciada pelo Congresso até o 45º dia, contado de sua publicação, a MP entrará em regime de urgência, sobrestando (suspendendo) a pauta da casa em que estiver tramitando. E se não for convertida em lei no prazo de 60 dias, prorrogável, uma única vez por igual período, perderá sua eficácia desde a edição

De conformidade com o art. 62, *caput*, da CF/88, 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. Assim, a MP individualiza-se por nascer apenas pela manifestação exclusiva do Presidente da República, que a publica no Diário Oficial da União. Vejamos, então, as regras sobre o processo de criação da MP, ao abarcar a matéria consoante as novas regras fixadas na EC n° 32/2001.

2.1 A EFICÁCIA DA MEDIDA PROVISÓRIA E SEU IMPACTO SOBRE O ORDENAMENTO JURÍDICO NO MODELO DA EC N° 32/2001

A edição de uma medida provisória suspende a vigência da legislação que a precede, sem ter o condão de revogá-la (considerando a controvérsia existente na doutrina). A qualquer momento o Congresso Nacional pode fulminar os efeitos de medida provisória, restabelecendo, inclusive para o período de vigência dela, a legislação antecedente. Essa regra, contudo, comporta desdobramentos, a seguir elucidados:

- 1º) Se a medida provisória for convertida em lei, ela convalidará os efeitos da legislação que lhe era compatível;
- 2º) Se a legislação anterior for incompatível com a medida provisória convertida em lei, restará revogada (a legislação anterior);
- 3º) Se a medida provisória for rejeitada, expressa ou tacitamente, a eficácia da lei que lhe era anterior será restaurada, porque nesse caso o ato que a gerou não produzirá qualquer efeito em relação à legislação que já era prevalecente antes mesmo de sua existência (da medida provisória);
- 4º) Direitos adquiridos na vigência da legislação antiga prevalecerão em qualquer circunstância, pois, nesse caso, medidas provisórias não os atingem (art. 5º, XXXVI).

O art. 62, § 3º da CF, estabelece que as medidas provisórias, ressalvado o disposto nos §§ 11 e 12, perderão eficácia, desde a edição se não forem convertidas em lei no prazo de 60 dias, prorrogável, nos termos do § 7º, uma única vez por igual período (novos 60 dias), devendo o Congresso Nacional disciplinar, por decreto legislativo, as relações jurídicas delas decorrentes, ou seja, não sendo a medida provisória

apreciada no referido prazo de 60 dias, ela perderá a sua eficácia desde a sua edição, operando efeitos *ex tunc*, confirmando a sua efemeridade e precariedade

Adotada a MP pelo Presidente da República ela será submetida, de imediato, ao Congresso Nacional; cabendo, de acordo com o art. 62, §§ 5º e 9º da CF/88 e art. 5º da Resolução n° 1/2002 do Congresso Nacional, a uma comissão mista de Deputados e Senadores examiná-la e sobre ela emitir parecer, apreciando os seus aspectos constitucionais (inclusive os pressupostos de relevância e urgência) e de mérito, bem como a sua adequação financeira e orçamentária e o cumprimento, pelo Presidente da República, da exigência contida no art. 2º, § 1º da Resolução n° 1/2002 do Congresso Nacional; qual seja, no dia da publicação da MP no Diário Oficial da União ter enviado o seu texto ao Congresso Nacional acompanhado da respectiva mensagem e de documento expondo a motivação do ato. Posteriormente, a MP, com o parecer da comissão mista, passará à apreciação pelo plenário de cada uma das Casas. O processo de votação⁴⁵, como visto e inovando, será em sessão separada e não mais conjunta, tendo início na Câmara dos Deputados, sendo o Senado Federal a casa revisora. O art. 8º da Resolução n° 1/2002 do Congresso Nacional, substituindo as regras contidas na Resolução n° 1/89 do Congresso Nacional, estabeleceu que o Plenário de cada uma das Casas decidirá, em apreciação preliminar, o atendimento ou não dos pressupostos constitucionais de relevância e urgência, bem como a sua adequação financeira e orçamentária, antes do exame de mérito, sem a necessidade de interposição de recurso para,

⁴⁵ Alexandre de Moraes consigna que após a análise pela Comissão Mista de Deputados e Senadores, ao apresentar parecer pela aprovação ou não da Medida Provisória, será encaminhada à Câmara dos Deputados, que realizará a deliberação principal nesse processo legislativo e a primeira votação, devendo, antes de analisar seu mérito, efetivar juízo sobre a presença dos requisitos constitucionais, ou seja, sobre a presença ou não de relevância e urgência. Tendo sido aprovada pela Câmara dos Deputados, por maioria simples a medida provisória será encaminhada ao Senado Federal, que igualmente deverá analisar a presença dos requisitos constitucionais exigidos para sua edição, antes da análise do mérito e eventual aprovação por maioria simples. Assevera que, aprovada a medida provisória, será convertida em lei, devendo o Presidente do Senado Federal promulgá-la, uma vez que se consagrou na esfera legislativa essa atribuição ao próprio Poder Legislativo, remetendo ao Presidente da República, que publicará a lei de conversão. MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2004. p. 572-573 – grifamos. Neste último ponto, discordamos, concessa venia, do expoente constitucionalista, pois, conforme o art 12 da resolução n° 1/2002 do Congresso Nacional que dispõe, in verbis: "aprovada a medida provisória, sem alteração de mérito, será o seu texto promulgado pelo Presidente da Mesa do Congresso Nacional para publicação, como Lei, no Diário Oficial da União". O texto da Resolução expressamente consigna que a promulgação da medida provisória aprovada sem alteração de mérito é atribuída ao Presidente da Mesa do Congresso Nacional e não ao Presidente do Senado Federal (embora seja este o Presidente do Congresso Nacional), pois sua promulgação é um ato unicameral, ou seja, o Senado Federal entendido como um corpo único, juntamente com a Câmara dos Deputados.

ato contínuo, se for o caso, deliberar sobre o mérito. Isso porque, se o Plenário da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal decidir no sentido do não atendimento dos pressupostos constitucionais ou pela inadequação financeira ou orçamentária da Medida Provisória, esta será arquivada.

O art. 62, § 6º da CF/88, estabelece que, se a medida provisória não for apreciada em até 45 dias contados de sua publicação, entrará em regime de urgência, subseqüentemente, em cada uma das Casas do Congresso Nacional, ficando sobrestadas,⁴⁶ até que se ultime a votação, todas as demais deliberações legislativas da Casa em que estiver tramitando.

Segundo Luiz Alberto David Araújo e Vidal Serrano Nunes Júnior⁴⁷ asseveram que, caso a medida provisória não seja apreciada em 45 dias, entrará, como apontado acima, 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. Entendem, segundo eles, que o Senado deverá receber o projeto sem a contagem do curso na Câmara. Só assim, não sofrerá prejuízo, com o bloqueio da 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 da Câmara, o que fere o devido processo legal legislativo. O Congresso Nacional, no entanto, ao disciplinar a matéria, optou pela manutenção de contagem de um prazo único, permitindo ao Senado Federal que comece a discussão do tema mesmo antes de receber o projeto aprovado pela Câmara (conforme a dicção do art. 7º, § 2º da Resolução n° 1 de 2002 do Congresso Nacional). Essa situação poderá amenizar a questão da urgência fixada pela Emenda n° 32/2001. 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.

Por lógica, o regime de urgência permanecerá durante o prazo integral da prorrogação da medida provisória.

46 Sobrestamento – suspensão temporária de deliberação de qualquer proposição, enquanto não for decidido o motivo que ocasionou o sobrestamento. www.camara.gov.br/internet/Processo/glossario.asp.

47 ARAUJO, Luiz Alberto David; JÚNIOR, Vidal Serrano Nunes. *Curso de Direito Constitucional*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 335–336.

Inovando e esta talvez a grande novidade trazida pela EC n° 32/2001, o § 10 do art. 62 da CF, estabelece ser vedada a reedição de medida provisória na mesma sessão legislativa,⁴⁸ expressamente rejeitada pelo Congresso Nacional, ou que tenha perdido a sua eficácia por decurso de prazo, ou seja, não tenha sido apreciada pelo Congresso Nacional no prazo de 60 dias prorrogáveis por novos 60 dias, contados de sua publicação (art. 62, § 7º da CF). Pela redação dada ao referido dispositivo constitucional, contudo, na sessão legislativa seguinte, ao que parece, permitir-se-á a reedição da aludida medida provisória, subsistindo a criticada técnica de reedição das medidas provisórias, que, infelizmente, agora conta até com permissivo constitucional expresso no sentido de corroborar a sua reedição na sessão legislativa seguinte. Restará ao Judiciário declarar inconstitucional esta nova sistemática de possibilidade de reedição da medida provisória na sessão legislativa seguinte.

Assim, pelo exposto e tentando aclarar ainda mais a nova sistemática trazida pela EC n° 32/01, podemos fixar que, adotada a MP pelo Presidente da República, o Congresso Nacional poderá tomar as seguintes medidas, as quais serão analisadas no próximo capítulo: aprovação integral da medida provisória sem alteração de mérito, aprovação com alteração de mérito, não-apreciação (rejeição tácita) e, ainda, rejeição expressa.

2.2 NATUREZA JURÍDICA DA MEDIDA PROVISÓRIA

A medida provisória se caracteriza – com o advento da Emenda Constitucional n° 32/2001 – ato normativo primário, político, discricionário, excepcional, efêmero (ou provisório), cautelar, precário; circunscrito à esfera privativa de competência do Presidente da República, possuindo, desde logo, força, eficácia e valor de lei. Assim, todo o exposto relativamente à natureza da medida provisória do modelo originário da Constituição de 1988 aplica-se à medida provisória do modelo da Emenda Constitucional n° 32/2001. Segue sendo, a um só tempo:

- a) Em face de seus destinatários, ato normativo primário – e político, discricionário, excepcional, efêmero (ou provisório),

48 *Sessão legislativa* – ano parlamentar que abrange o período de 2 de fevereiro a 17 de julho e de 1º de agosto a 22 de dezembro e denominado de sessão legislativa ordinária – art. 57, *caput*, da CF com a nova redação dada pela EC n° 50/2006, de 14/02/2006. A sessão legislativa extraordinária ocorre quando o Congresso é convocado fora do período ordinário. Numa legislatura há quatro sessões legislativas ordinárias. www.camara.gov.br/internet/Processo/glossario.asp.

cautelar, precário – com força de lei que lhe é atribuída enquanto não rejeitada expressamente ou perdido a sua eficácia por decurso de prazo; e

- b) Em face do Congresso Nacional, projeto de lei de conversão de normas provisórias em normas permanentes, desde a edição.⁴⁹

2.3 LIMITAÇÃO MATERIAL NA EDIÇÃO DE MEDIDAS PROVISÓRIAS

A redação original do artigo 62 da Constituição Federal abstinha-se de dispor explicitamente a respeito de matérias que não poderiam ser objeto de medida provisória. Isso provocou caloroso debate doutrinário, pois parte deles sustentam que há matérias incompatíveis (o que foi visto *retro*), por sua própria natureza, com a ordenação de urgência e excepcionalidade próprias à medida provisória.

A Emenda Constitucional nº 32/2001 deu novo enfoque à questão, declinando rol de assuntos que não podem ser versados por medida provisória, consoante comando do § 1º do artigo 62, bem como alterando a redação do artigo 246.

Pois bem, o tópico relativo às matérias que não podem constituir objeto de medida provisória há de ser analisado sob as perspectivas dos limites expressos e dos limites implícitos, por ordem.

2.3.1 LIMITES EXPRESSOS

A) MEDIDA PROVISÓRIA E REGULAMENTAÇÃO DE DISPOSITIVOS ALTERADOS POR EMENDA À CONSTITUIÇÃO

Com o flagrante excesso de edição de medidas provisórias pelo Presidente da República, o poder reformador preocupou-se em afastar a possibilidade de ela vir a ser utilizada para regulamentar dispositivos que tenham sido objeto de emendas constitucionais. Por isso, o próprio texto das emendas constitucionais vem declinando alguns limites expressos à medida provisória, colacionando-se os seguintes:

- a) Emenda Constitucional de Revisão de nº 01/1994, que acrescentou o art. 73 aos Atos das Disposições Constitucionais

49 Cf. voto do Min. Moreira Alves na ADInMC 293-7/DF – Pleno, Rel Min. Celso de Mello, Diário da Justiça, 16.04.1993

Transitórias, que já teve a sua eficácia exaurida, ao proibir a regulação do Fundo Social de Emergência por meio de medida provisória;

- b) Emenda Constitucional nº 05/1995 que alterou o § 2º do artigo 25 da Constituição Federal, vedando que medida provisória regule os serviços de gás canalizado nos Estados;
- c) EC nº 08/1995 – art. 2º, que veda a adoção de medida provisória para regulamentar o disposto no inciso XI do art. 21 da Constituição Federal;⁵⁰
- d) EC nº 09/1995 – art. 3º, que veda a edição de medida provisória para a regulamentação da matéria prevista nos incisos I a IV e nos §§ 1º e 2º do art. 177 da Constituição Federal.

De maneira destacada e geral, consoante as Emendas à Constituição nºs 06 e 07, ambas de 1995, ganhou ressonância o novo artigo 246 da Constituição Federal, que reputa vedada a edição de medida provisória na regulamentação de artigo da Constituição cuja redação tenha sido alterada por meio de emenda promulgada a partir de 1995.

A Emenda Constitucional nº 32/2001 alterou a redação do artigo 246 da CF, agora redigido nos seguintes termos:

Art. 246 – É vedada a adoção de medida provisória na regulamentação de artigo da Constituição cuja redação tenha sido alterada por meio de emenda promulgada entre 1º de janeiro de 1995 até a promulgação desta emenda, inclusive.

A mudança reside na parte final do dispositivo, pois antes da referida Emenda, o Presidente da República não poderia utilizar medida provisória para regulamentar os artigos objeto de emenda à Constituição promulgada a partir de 1995. Agora a vedação atinge os artigos objeto de emenda à Constituição a partir de 1995, porém só até a data da promulgação da Emenda Constitucional nº 32/2001. Quer dizer

50 “Art. 21, XI – explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, nos termos da lei, que disporá sobre a organização dos serviços, a criação de um órgão regulador e outros aspectos institucionais”.

que as matérias a serem dispostas em futuras emendas à Constituição poderão ser regulamentadas por medida provisória.⁵¹

Isso porque a vedação de regulamentação de artigo da Constituição alterado por emenda, de acordo com a nova redação dada ao art. 246 da CF, não abrange as que forem promulgadas após o dia 11.09.01. Pela nova regra, enfatize-se, as MP's não poderão regulamentar artigos da Constituição que tenham sido alterados por emenda constitucional no período de 1.1.1995 a 11.09.01. Todo artigo da Constituição que for alterado após a data da promulgação da nova emenda (11.09.01), irrestritamente, pela nova redação, poderá, admirem-se, ser regulamentado por MP.

B) NACIONALIDADE, CIDADANIA, DIREITOS POLÍTICOS, PARTIDOS POLÍTICOS E DIREITO ELEITORAL (ALÍNEA "A" DO INCISO I, DO § 1º DO ARTIGO 62)

As matérias relacionadas à nacionalidade, cidadania, direitos políticos, partidos políticos e direito eleitoral são muito similares ao contido no inciso II do § 1º do art. 68 da Constituição Federal (matéria vedada à lei delegada), não fazendo referência, no entanto, a "direitos individuais" que, portanto, conforme sustenta Manoel Gonçalves Ferreira Filho, podem ser objeto de medida provisória, embora não podendo ser por lei delegada.⁵²

Todavia, Luiz Alberto David Araújo e Vidal Serrano Nunes Júnior manifestam a posição, o que já foi reiterado acima (letra D, item 2.4 do capítulo 2), no sentido de que os direitos individuais não podem ser objeto de medida provisória, apesar de não estar expressa a vedação no § 1º do art. 62. Segundo eles, trata-se de interpretação sistemática e conforme à Constituição, que leva à proteção da indelegabilidade de funções, cláusula pétrea, assegurada no § 4º do art. 60 e no art. 2º da Constituição Federal e que o núcleo proibido anunciado no art. 62, § 1º, é um mínimo, que deve ser entendido com o § 1º do art. 68, ao continuar refletir sua influência sobre a medida provisória. Arrematam ao afirmarem o seguinte:

51 Como disse Pedro Lenza: "[...] Trata-se de mais um retrocesso trazido pela nova sistemática das medidas provisórias, beneficiando, claramente o governo e mostrando que o Congresso Nacional cedeu e muito neste mau acordo político." LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. 7. ed. São Paulo: Editora Método, 2004. p. 259.

52 FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Do processo legislativo*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 241.

[...] É que não poderia o Poder Constituinte Derivado alterar a cláusula [cláusula pétrea – nota nossa], permitindo, por exemplo, que direitos individuais (porque não estão expressos nas matérias constantes dos incisos do § 1º do art. 62) fossem veiculados por medida provisória. A regra é a da separação de poderes. E, sendo assim, toda interpretação deve prestigiar o princípio. No caso, apesar de não proibida expressamente a matéria (direitos individuais), entendemos que não poderá ser veiculada por medida provisória, diante da força principiológica do tema de separação de poderes. Não poderia o Congresso Nacional permitir, por emenda constitucional, que o tema fosse retirado da alçada exclusiva do Poder Legislativo, para que fosse submetido ao Poder Executivo, com edição de medida provisória".⁵³

A legislação em torno dessas questões deve provir do Poder Legislativo, o que pressupõe o debate entre as mais diversas correntes partidárias e ideológicas. Caso se tivesse reconhecido ao Presidente da República a possibilidade de adentrar-se nessas matérias por medida provisória, ele bem poderia moldar, por exemplo, o processo eleitoral às suas aspirações, o que redundaria em ditadura disfarçada e carência absoluta de legitimidade.

A) Direito Penal e Processual Penal (alínea "b" do inciso I do § 1º do artigo 62)

A disciplina penal não admite regramento por meio de medida provisória, pois, para ela, o princípio da legalidade se fortifica, não permitindo qualquer sorte de produção de cunho legislativo por parte do Presidente da República.

A essência do sistema penal é dar garantias aos indivíduos acusados de terem cometido crimes e conferir segurança jurídica a toda a Sociedade, ou seja, um indivíduo sabe com antecedência quais condutas tipificadas são a ele atribuídas e as penalidades que lhe podem ser impostas caso pratique atos comissivos ou omissivos proibidos pelos enunciados legais. Isso acarreta previsibilidade, em que todos podem antever o resultado de seus atos, traduzindo, por si, a garantia de que ninguém será punido se não incorrer no tipo penal e de que a punição não passará dos limites já previstos em lei.

53 ARAÚJO; NUNES JÚNIOR, 2004, p. 338.

O sistema penal, antes de ser sistema de penas, é sistema de garantias: garantias de que o indivíduo só pode ser punido nos casos, na medida e de acordo com o processo prescrito em lei.

Daí que o princípio central do direito penal é o da reserva legal, cuja máxima latina bem o retrata: *nullum crimen, nulla poena sine lege*. Quer dizer que a força de lei conferida à medida provisória não é o bastante para que ela trate de matéria penal, o que deve ser feito pelo Poder Legislativo.

Ao se aduzir que as matérias penais não podem ser tratadas em medida provisória, quer-se, evidentemente, abraçar tanto o direito substantivo, quanto o adjetivo, isto é, a disciplina do processo penal junta-se à de direito penal, pois ambas salvaguardam as garantias individuais.

Quanto a esse particular, o Supremo Tribunal Federal, em acórdão relatado pelo Ministro Moreira Alves, não havia objetado que medida provisória tratasse de prisão temporária,⁵⁴ mencionada anteriormente. Agora, em razão da proibição expressa, a questão muda de figura, devendo-se assentar a inadmissão de medida provisória sobre direito penal e processo penal.

B) Processo Civil (alínea “b” do inciso I do § 1º do artigo 62)

O poder de reforma entendeu por bem impedir que o Presidente da República inovasse o processo civil por meio de medida provisória. Tudo porque, como chefe do Poder Executivo, ele tem interesse direto em inúmeras demandas judiciais. Assim, o mesmo poderia valer-se de medida provisória para influir em ações de seu próprio interesse, o que frustraria qualquer sombra de equidade.

C) Organização do Poder Judiciário e do Ministério Público, a carreira e a garantia de seus membros (alínea “c” do inciso I do § 1º do artigo 62)

O Poder Judiciário e o Ministério Público não podem ser moldados pelas medidas provisórias editadas pelo Presidente da República, sob pena de se ferir de morte a independência funcional deles. É inviável que tais entidades fiquem à mercê dos sabores e dissabores do Presidente da República.

⁵⁴ STF – Pleno – ADIN n° 162-1/DF – Rel. Min. Moreira Alves, *Diário da Justiça*, Seção I, 19/09/1997, p. 45.582.

D) Planos plurianuais, diretrizes orçamentárias, orçamento e créditos adicionais e suplementares, ressalvado o previsto no art. 167, § 3º (alínea “d” do inciso I do § 1º do artigo 62)

O artigo 165 da Constituição Federal determina que leis de iniciativa do Poder Executivo estabelecerão o plano plurianual, as diretrizes orçamentárias e os orçamentos anuais. Bem se vê que o dispositivo reclama *lei*, cujo espectro não se confunde com *medida provisória*.

A própria exigência de que plano plurianual, diretrizes orçamentárias e orçamento sejam tratadas em lei quer significar que o Poder Legislativo deve controlar as receitas e as despesas públicas. Quer-se impedir que o Presidente da República disponha delas livremente. Portanto, como é sabido que o Poder Executivo gerencia a maior parte dos recursos públicos, atribuiu-se ao Legislativo a função de planejar tal atividade, prevendo a receita e estabelecendo como deve se realizar a despesa.

Além disso, é proibido que medida provisória verse créditos complementares e adicionais, o que poderia comprometer a atividade de planejamento implementada pelas leis do plano plurianual, diretrizes orçamentárias e orçamento. A ressalva atine ao § 3º do artigo 167, que permite a abertura de crédito extraordinário para atender a despesas imprevisíveis e urgentes, como as decorrentes de guerra, comoção interna ou calamidade pública, observado o disposto no art. 62. Nestas específicas hipóteses, o próprio § 3º do artigo 167 menciona e autoriza o uso de medida provisória.

E) Detenção ou seqüestro de bens, de poupança popular ou qualquer outro ativo financeiro (inciso II do § 1º do artigo 62)

O dispositivo visa a proteger a economia popular, proibindo que o Presidente da República detenha ou seqüestre bens, poupança popular ou qualquer outro ativo financeiro por meio de medida provisória. Note-se que essas atitudes se aproximam do empréstimo compulsório, regrado pelo artigo 148 da Constituição Federal, cuja competência é conferida à União, mediante lei complementar, limitada às hipóteses de despesas extraordinárias decorrentes de calamidade pública, de guerra externa ou sua iminência (inciso I); e em caso de investimento público de caráter urgente e de relevante interesse nacional, observada a alínea “b” do inciso III do artigo 150.

F) Matéria reservada à lei complementar (inciso III do § 1º do artigo 62)

A lei complementar é tratada de forma bastante lacônica na Constituição Federal de 1988, cujo artigo 69 apenas preceitua que ela deve ser aprovada por maioria absoluta.

Com o fito de definir lei complementar, Celso Ribeiro Bastos leciona que:

lei complementar é aquela que completa a Constituição. O que significa completar a Constituição? Significa que, levando-se em conta o fato de nem todas as normas constitucionais terem o mesmo grau de aplicabilidade e a possibilidade de se tornarem imediatamente eficazes, demandam a superveniência de uma lei que lhes confira esses elementos faltantes. Dá-se o nome de lei complementar a essa norma que vem, na verdade, integrar a Constituição.⁵⁵

E prossegue explanando o seguinte:

[...] Entendemos, pois, por lei complementar, a espécie normativa autônoma, expressamente prevista no inc. II do art. 59 da Constituição Federal, que versa sobre matéria subtraída ao campo de atuação das demais espécies normativas do nosso direito positivo, demandando, para a sua aprovação, um quorum especial de maioria absoluta dos votos dos membros das duas Casas de que se compõe o Congresso Nacional. [...] Em síntese, a lei complementar caracteriza-se por dois pontos: pelo âmbito material predeterminado pelo constituinte e pelo quorum especial para sua aprovação, que é diferente do quorum exigido para aprovação da lei ordinária.⁵⁶

Depreende-se, do exposto acima, que se o constituinte determinou que certa matéria deve ser tratada por lei complementar, não pode sê-lo por nenhuma outra espécie de ato normativo, sem importar a concorrência de relevância e urgência. A justificativa da existência da lei complementar reside na necessidade de se evitar que certas matérias venham a sujeitar-se a qualquer disposição efêmera, provisória, devendo, ao contrário, guardar estabilidade da ordem jurídica.

G) *Matéria já disciplinada em projeto de lei aprovado pelo Congresso Nacional e pendente de sanção ou veto do Presidente da República (inciso IV do § 1º do artigo 62)*

⁵⁵ BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Constitucional*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 1998. p. 356.

⁵⁶ Idem, p. 357.

A atividade política do Presidente da República de produção de medida provisória deve sempre ser concebida como exceção, já que retrata competência decorrente de função atípica. Quem deve criar primariamente a ordem jurídica, prescrevendo os direitos e as obrigações a que se sujeitam as pessoas, é o Poder Legislativo. Assim, a competência atribuída ao Poder Legislativo deve ser preservada em face dos abusos cometidos pelo Presidente da República.

Se o Presidente da República não concorda com o projeto de lei, o processo legislativo lhe concede a prerrogativa de vetá-lo, em observância ao § 1º do artigo 66 da Constituição Federal. Permitir a frustração de projeto de lei por meio de medida provisória acabaria por frustrar o instituto do veto, que deve retornar ao Congresso Nacional, devidamente motivado, para a sua apreciação.

Pondera-se que o dispositivo em comento não se reveste de tanta eficácia. Para burlá-lo, bastaria que o Presidente da República sancionasse ou vetasse o projeto de lei, e depois, até mesmo no dia seguinte, editasse medida provisória que o contrariasse. O inciso IV do § 1º do artigo 62 remete a projeto de lei pendente de sanção ou veto. Nada impede que o projeto, depois de vetado ou sancionado, sofra a ingerência da medida provisória.

2.3.2 LIMITES IMPLÍCITOS

Afora as limitações espreiadas pelas emendas no item 3.3.1 – letra A, antes da EC nº 32/2001 não havia rol de matérias preservadas expressamente das injunções da medida provisória. Por isso, os agentes jurídicos debatiam em torno da existência de limites implícitos, isto é, assuntos que, em virtude de seus traços próprios, seriam incompatíveis com as medidas provisórias.

Com a EC nº 32/2001, vários assuntos foram expressamente postos a salvo da medida provisória. Sobre eles já não resta qualquer dúvida, pois não poderão ser regulados por medida provisória. Contudo, indaga-se se o elenco de matérias enunciado pelo § 1º do artigo 62 da Constituição Federal é ou não exauriente. Se outros tópicos ainda persistem, mesmo que não previstos expressamente e mesmo após a promulgação da Emenda Constitucional em apreço, cuja natureza não se afaz à ordenação por medida provisória.

Ainda que não enumerada no § 1º do artigo 62, se há matéria cuja natureza não se harmoniza com a urgência de medida provisória, é forçoso reconhecer que por ela não pode ser tratada.

Sublinham-se as seguintes:

A) Competências exclusivas do Congresso Nacional e privativas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal

Apesar de a EC nº 32/2001 não ter sido expressa neste ponto, os atos de competência exclusiva do Congresso Nacional, bem assim os de competência privativa da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, pela sua própria natureza – como já referido –, permanecem fora do alcance da medida provisória (tais como matérias reservadas à resolução e decreto legislativo).

B) Emenda à Constituição

É óbvio que a Constituição não pode ser emendada por medida provisória. Qualquer alteração na Constituição precisa amparar-se no próprio poder constituinte originário que, além de autorizá-la, delimita o procedimento e as matérias que não podem ser afetadas. Assim é que o artigo 60 da Carta de 1988 dispõe a respeito da emenda à Constituição que, em tudo diversa da medida provisória, constitui o meio hábil para produzir modificações no texto constitucional.

C) Lei delegada

Por efeito de analogia, as matérias que não podem ser objeto de lei delegada, não podem sê-lo, tampouco, de medida provisória.

O Congresso Nacional pode, em obediência ao artigo 68 da Constituição Federal, delegar ao Presidente da República a atribuição de produzir leis. Só que o próprio § 1º do supracitado artigo veda que proceda à delegação de atos de competência exclusiva do Congresso Nacional, dos de competência privativa da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal, da matéria reservada à lei complementar (próprio § 1º); veda também legislar sobre organização do Poder Judiciário e do Ministério Público, carreira e garantia de seus membros (inciso I do § 1º); nacionalidade, cidadania, direitos individuais, políticos e eleitorais (inciso II do § 1º); planos plurianuais, diretrizes orçamentárias e orçamentos (inciso III do § 1º).

Veja-se que a quase totalidade das matérias que não admitem delegação foram reproduzidas pelo § 1º do artigo 62 da Constituição Federal. Todavia, persistem matérias cuja delegação é vedada e que não foram expressamente proibidas de regulação por medida provisória, entre as quais os atos de competência exclusiva do Congresso Nacional, os de competência privativa da Câmara dos Deputados e Senado Federal (§ 1º do artigo 68) e os direitos individuais (inciso II do § 1º do artigo 68).

D) Direito Tributário

Dentro da esfera de limitação de poderes, sempre vêm à discussão os recursos financeiros do Estado, que são obtidos principalmente por meio da sujeição dos cidadãos à obrigação de pagamento de tributos. Torna-se necessário que a relação tributária seja pautada por normas estáveis, cujo sistema confira, sobretudo, segurança jurídica aos contribuintes.

Inspirado nesse propósito de conferir segurança jurídica, há dois princípios fundamentais para o sistema tributário firmado na Constituição de 1988: a legalidade e a anterioridade.

O princípio da legalidade permite inferir que a instituição, majoração ou qualquer pretensão de ordem tributária do Estado devem ser realizadas por meio de lei, o que, em caráter especial, não condiz com a medida provisória.

Como discorrido anteriormente, a medida provisória tem força de lei, ou seja, para o constituinte ela funciona como tal, podendo inovar a ordem jurídica. Por isso, poder-se-ia afirmar que o uso de medida provisória não violaria o princípio da legalidade. Entretanto, essa assertiva é falsa, pois a medida provisória, afóra o fato de não ser lei, apreende a verdadeira razão do Direito Tributário, que é frear o ímpeto daquele que acaba recebendo a receita tributária. Daí resulta que, para o Direito Tributário, o princípio da legalidade se torna estritamente rígido, já que depende de ato do Poder Legislativo, jamais do Executivo.

É nessa linha que deve ser lido o inciso I do artigo 150 da Constituição Federal, cujo texto prescreve que, “sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça”. Em outros termos, a medida provisória não é pertinente à espécie tributária, por ser imperativo que o regramento da matéria seja de autoria do Poder Legislativo.

O princípio da anterioridade, por sua vez, é bem específico, tendo sido agasalhado pela alínea “b” do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal, cujo texto veda ao Estado a cobrança de tributos “no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou”.

Sendo assim, é claro que o pressuposto de urgência que afeta a medida provisória a torna incompatível com a instituição ou o aumento de tributos porque, para isso, a eficácia é diferida para o exercício financeiro seguinte.

A medida provisória, conforme já assinalado, reveste-se de eficácia imediata, justamente para responder à situação que reclama providência urgente, havendo verdadeiro perigo de prejuízo e gravame de monta caso o Estado não produza normas também imediatamente. Pois bem, como a instituição e a majoração de tributos surte efeito apenas no exercício financeiro seguinte, quis o constituinte excluir tais matérias da incidência de legislação excepcional e de urgência, mormente de medida provisória, antes exigindo planejamento, temperança e estabilidade.⁵⁷

Em que pese tais argumentos, o constituinte reconheceu haver situações urgentes, que precisam de medidas tributárias excepcionais e imediatas. Diante disso, excepcionou, pelo § 1º do artigo 150 da Constituição Federal, o princípio da anterioridade nas hipóteses previstas nos incisos I, II, IV e V do artigo 153, também da Constituição Federal, relativas à instituição de impostos sobre: importação de produtos estrangeiros (inciso I do art. 153); exportação, para o exterior, de produtos nacionais ou nacionalizados (inciso II do art. 153); produtos industrializados (inciso IV do art. 153); operações de crédito, câmbio e seguro ou relativas a títulos ou valores mobiliários (inciso V do art. 153). E, ainda, a hipótese consagrada no inciso II do artigo 154 da Constituição Federal, que se destina à iminência ou ao caso de guerra externa (inciso II do art. 154).

57 Alexandre Barros Castro sintetiza os argumentos contrários à adoção de medida provisória a respeito de matéria tributária: “[...] Tal entendimento é, ao nosso ver, inaceitável. Ao contrário, inexistindo autorização expressa para veicular normas tributárias, o texto constitucional em vigor restringe, ao invés de ampliar, o campo de atuação das medidas provisórias. Essa restrição advém de vários fatores. Dentre eles, cabe ressaltar: a medida provisória tem ‘força de lei’, mas com ela não se confunde; o princípio da legalidade, princípio constitucional tributário, restringe a instituição e majoração de tributo à lei propriamente dita; o princípio da anterioridade, característica básica da lei tributária, é totalmente incompatível com qualquer noção de urgência e relevância em matéria de instituição e majoração de tributos.” CASTRO, Alexandre Barros. As Medidas Provisórias no Direito Tributário Brasileiro. Revista dos Tribunais – Cadernos de Direito Tributário e Finanças Públicas. n° 24, São Paulo, jul.-set./1998, p. 99.

Além disso, em vez de admitir a produção de medida provisória para as hipóteses supracitadas, o próprio constituinte já previu outro remédio. Pelo § 1º do artigo 153, facultou ao Poder Executivo, atendidas as condições e os limites estabelecidos em lei, alterar as alíquotas dos impostos enumerados nos incisos I, II, IV e V do mesmo dispositivo. Assim, ao Presidente da República é facultado majorar tais tributos em ato de sua autoria exclusiva, sem que o Congresso Nacional deva apreciá-lo, tal como ocorre com a medida provisória, afigurando-se ela acima de tudo, desnecessária e indevida.

Outra exceção ao princípio da anterioridade é prevista no § 6º do artigo 195 da Constituição Federal, segundo o qual “as contribuições sociais de que trata este artigo só poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o disposto no artigo 150, III, b”. Portanto, para as contribuições sociais, em vez de aguardar o próximo exercício financeiro, basta esperar noventa dias (*anterioridade nonagesimal*).

Contudo, os noventa dias a serem contados para que a contribuição social seja exigida afasta a incidência de medida provisória, dado que o caso não configura o caráter de urgência, expressando-se compatível o prazo para a apreciação de projeto de lei com pedido de urgência.

Ainda, segundo assinala Joel de Menezes Niebuhr, um último argumento confirma a tese de que não cabe medida provisória em matéria tributária, uma vez que, com amparo no inciso II do § 1º do artigo 68 da Constituição Federal, não é possível delegar ao Presidente da República a função legislativa atinente a direitos individuais.⁵⁸ Os tributos revelam verdadeira espoliação, que recaem sobre o patrimônio dos indivíduos, das suas propriedades, traduzindo a disciplina tributária direitos individuais. Como visto, se não é possível delegar a produção de leis sobre direitos individuais, que engloba o Direito Tributário, não é possível tratar delas em sede de medida provisória.

Apesar da posição acima adotada, importa advertir que o Supremo Tribunal Federal entende ser possível à medida provisória versar sobre direito tributário. Confirma-se, a propósito, fragmento da ementa relatada pelo Ministro Ilmar Galvão: “[...] De outra parte, já se acha assentado no STF o entendimento de ser legítima a disciplina de matéria de

58 NIEBUHR, 2001, p. 117.

natureza tributária por meio de medida provisória, instrumento a que a Constituição confere força de lei. [...]”.⁵⁹

Da mesma forma, o Poder Legislativo jamais objetou que medida provisória dispusesse de assuntos tributários. Tanto é assim, que a EC n° 32/2001, mediante a introdução do § 2º do artigo 62, prescreve: “Medida Provisória que implique instituição ou majoração de impostos, exceto os previstos nos arts. 153, I, II, IV, V e 154, II, só produzirá efeitos no exercício financeiro seguinte se houver sido convertida em lei até o último dia daquele em que foi editada”.

À primeira vista, se o dispositivo em apreço prescreve que a medida provisória de instituição ou majoração de impostos só produz efeitos no exercício financeiro seguinte ao de sua conversão em lei, seria forçoso concluir que o poder reformador admitiu expressamente que medida provisória, afinal de contas, trate de direito tributário, parecendo cair por terra a argumentação dos que perfilham o contrário.

No entanto, o princípio da legalidade em matéria tributária traduz direito individual que, como estatui o inciso IV do § 4º do artigo 60 da Constituição Federal, não pode ser afetado por Emenda à Constituição. Direito individual é cláusula pétrea, da qual o poder de reforma não pode olvidar. O Congresso Nacional, mesmo se quisesse, como quis, não reúne competência para, por meio de Emenda à Constituição minimizar o direito individual à legalidade tributária, admitindo que medida provisória disponha livremente de instituição e majoração de impostos. Malgrado autoria congressual, este § 2º do artigo 62 introduzido pela EC n° 32/2001 é inconstitucional e antijurídico, pelo que deve ser alijado da ordem jurídica vigente.⁶⁰

Por outro lado, a jurisprudência mais recente do Supremo Tribunal Federal, em divergência ao argumento acima expendido, é no sentido de que:

[...] as limitações materiais ao poder constituinte de reforma, que o art. 60, 4º, da Lei Fundamental enumera, não significam a

59 STF – Pleno – ADIN n° 1.667-9/DF – Medida Liminar – Rel. Min. Ilmar Galvão, Diário da Justiça, Seção I, 21/11/1997, p. 60.586.

60 Em sentido contrário, admitindo ser juridicamente possível modificar normas constitucionais insertas no âmbito protetivo do art. 60, § 4º da Constituição Federal, desde que a modificação não seja tendente a abolir a decisão política fundamental ali plasmada, veja-se: AMARAL JÚNIOR, 2004, p. 223-224. Onde se lê: “[...] por ser uma decisão política ‘fundamental’ é que não pode ser abolida, mas pode ser emendada desde que a modificação não desnature a decisão política fundamental em questão.” Idem, p. 224.

intangibilidade literal da respectiva disciplina na Constituição originária, mas apenas a proteção do núcleo essencial dos princípios e institutos cuja preservação nela se protege.⁶¹

E) Matéria afeta a decreto autônomo⁶²

Por força da EC n° 32/2001, escapa ao âmbito temático da medida provisória, bem assim da lei ordinária, as atribuições, a estruturação e funcionamento dos Ministérios e órgãos da administração pública federal, quando não implicarem aumento de despesa, nem criação ou extinção de órgãos públicos, nos termos do artigo 84, VI, *a*, da Constituição Federal. A disciplina em causa toca, a partir da EC n° 32/2001, a uma nova espécie normativa primária: o decreto autônomo.⁶³

3 CONCLUSÃO

Este artigo teve como objeto de estudo a origem histórica e institucional da medida provisória introduzida na ordem constitucional brasileira, perquirindo-se sua natureza jurídica, eficácia, limitação material. Fez-se um amplo estudo de sua configuração jurídica no regime constitucional com a EC n° 32/2001. E, por conseguinte, após exaustiva análise percuciente, exibem-se algumas considerações conclusivas abaixo consignadas.

A medida provisória foi inspirada no antigo decreto-lei, adotado pelos regimes de exceção do Estado Novo e do Governo Militar de 1964. A redação dada ao decreto-lei, nas duas épocas, é bastante parecida

61 STF – Pleno – ADIN n° 2.024-2/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, *Diário da Justiça*, 01/12/2000.

62 Maria Sylvia Zanella Di Pietro leciona que o “decreto é a forma de que se revestem os atos individuais ou gerais, emanados do Chefe do Poder Executivo (Presidente da República, Governador e Prefeito). Ele pode conter, da mesma forma que a lei, regras gerais e abstratas que se dirigem a todas as pessoas que se encontram na mesma situação (decreto geral) ou pode dirigir-se a pessoa ou grupo de pessoas determinadas. Nesse caso, ele constitui decreto de efeito concreto (decreto individual); é o caso de um decreto de desapropriação, de nomeação, de demissão. Quando produz efeitos gerais, ele pode ser: 1. *regulamentar* ou de *execução*, quando expedido com base no artigo 84, IV, da Constituição, para fiel execução da lei; 2. *independente* ou *autônomo*, quando disciplina matéria não regulada em lei. A partir da Constituição de 1988, não há fundamento para esse tipo de decreto no direito brasileiro, salvo nas hipóteses previstas no artigo 84, VI, da Constituição, com a redação dada pela Emenda Constitucional n° 32/01”. (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2004. p. 223 – grifo no original).

63 Há, ainda, uma outra hipótese de decreto autônomo, qual seja, a extinção, por decreto, de funções ou cargos públicos – criados por lei – quando vagos (cf. art. 84, VI, *b*, da CF, com a redação da EC n° 32/2001). Tem-se, aqui, ato normativo primário de efeitos nitidamente concretos.

com a pertinente medida provisória, ressaltando-se, numa perspectiva geral e conjunta, duas diferenças fundamentais: (a) as constituições restringiam o âmbito material do decreto-lei, ressaltando certas disciplinas que não podiam ser por ele reguladas, enquanto, para a medida provisória, não havia, até a Emenda Constitucional n° 32/2001, limitações explícitas neste sentido; (b) o decreto-lei, caso o Congresso Nacional não o apreciasse no tempo devido, era tido como aprovado; já a medida provisória é tida como rejeitada.

A medida provisória assemelha-se em vários aspectos aos provimentos provisórios previstos na Constituição italiana de 1947. Conquanto a redação desses dispositivos seja muito parecida, importa sublinhar que a maior diferença entre a decretação de urgência italiana e a brasileira não está nas normas constitucionais específicas ao *decreto-legge* e à medida provisória, mas, sim, no *sistema de governo* em que os referidos institutos estão imersos. Na Itália, o *decreto-legge* é utilizado em um sistema de governo parlamentarista; no Brasil, a medida provisória era e continua a ser empregada em um sistema de governo presidencialista. Disso resulta a constatação de que, na Itália, o *decreto-legge* vem ao mundo com presumido apoio da maioria parlamentar que sustenta o Governo do dia. Por outro lado, não há tal presunção no Brasil, nem sequer relativamente à base parlamentar que empresta apoio ao Presidente da República. No entanto, o parlamentarismo (ao menos o italiano), por si só, não previne abusos na adoção da decretação de urgência. Até porque a rejeição parlamentar do *decreto-legge* não implica, automática e necessariamente, a queda do Conselho de Ministros italiano (cf. art. 94, IV da Constituição italiana de 1947). Com efeito, apesar das diferenças entre os sistemas de governo italiano e brasileiro, em ambos houve nítida – e sempre criticada – vulgarização da decretação de urgência.

A medida provisória no modelo da Emenda Constituição n° 32/2001, é ato normativo, primário, político, com força de lei, discricionário, excepcional, efêmero (ou provisório), cautelar e precário. Com efeito, a medida provisória é ato normativo porque geral e abstrato, cujo descumprimento importa sanção estatal. É ato normativo primário, pois retira seu fundamento de validade diretamente da Constituição Federal. É ato político já que destinada a apurar a ordem jurídica em face de situações de alta urgência e relevância, absolutamente anômalas, em competência diretamente oriunda da Constituição, a ser exercida com fulcro no juízo discricionário do Presidente da República. Possui ela força de lei, uma vez que inova a ordem jurídica, sem, contudo, equiparar-se à lei. É também, reacentue-se,

ato discricionário, pois o Presidente da República decide ou não adotá-la consoante juízo político seu. Saliente-se que os pressupostos de relevância e urgência se revelam nos limites dessa competência discricionária.

A medida provisória constitui intervenção excepcional do Presidente da República em atribuição que, em regra, se confere ao Poder Legislativo, assentando a necessidade de hermenêutica restritiva. É efêmero, pois não deve perpetuar-se no tempo, mas apenas atender à situação excepcional. Acrescente-se que a medida provisória se reveste de natureza cautelar porque visa responder a situação fática relevante e urgente, que não poderia aguardar os trâmites ordinários de produção legislativa, sob pena de imposição de gravame à sociedade. Enfim, a medida provisória pode ser rejeitada a qualquer tempo pelo Congresso Nacional, o que exprime o caráter precário dela.

A medida provisória só pode ser adotada para responder a situações de relevância e urgência. Tais situações devem amparar-se em fatos, não em meras elucubrações ou abstrações do Presidente da República. Tudo o que estiver prescrito pelo Direito é relevante. Não se pode sequer imaginar quer o Direito trate daquilo que não tem importância. Daí resulta que a relevância da medida provisória é excepcional, devendo haver fato anômalo que a justifique.

A urgência concerne à situação em que não se pode aguardar os trâmites legislativos normais, sob pena de prejuízo à coletividade. O *urgente*, na medida provisória, é o que não pode aguardar o prazo de aproximadamente de 100 (cem) dias previsto na Constituição para a apreciação de projeto de lei do Presidente da República com solicitação de urgência, dado que este é instrumento menos gravoso.

De acordo com o § 1° do artigo 62, introduzido pela Emenda Constitucional n° 32/2001, é vedada a edição de medida provisória que trate de matéria relativa a: nacionalidade, cidadania, direitos políticos e direito eleitoral (inciso I, alínea “a”); direito penal, processual penal e processual civil (inciso I, alínea “b”); organização do Poder Judiciário e do Ministério Público, a carreira e a garantia de seus membros (inciso I, alínea “c”); planos plurianuais, diretrizes orçamentárias, orçamento, créditos adicionais e suplementares, ressalvado o previsto no art. 167, § 3° (inciso I, alínea “d”); que vise à detenção ou seqüestro de bens, poupança popular ou qualquer outro ativo financeiro (inciso II); reservada à lei complementar (inciso III); já disciplinada em projeto de lei aprovado pelo Congresso Nacional e pendente de sanção ou veto do Presidente da República (inciso IV).

Além disso, algumas outras matérias, mesmo que não enunciadas de modo explícito, não se coadunam com o regime da medida provisória, devido ao desenho traçado pela própria Carta Magna.

A Constituição não pode ser emendada por medida provisória, já que o modo de fazê-lo é singularmente previsto pelo poder constituinte originário, tendo disposto a respeito no artigo 60 da Carta atual.

As matérias que não podem constituir objeto de delegação legislativa, também não podem ser tratadas por medida provisória. O constituinte ressaltou tais assuntos em virtude da necessária estabilidade delas, que requer, para mudanças, discussão adequada no Congresso Nacional. Eles são matérias que não se harmonizam com a urgência de medida provisória, configurando núcleo de competência exclusiva do Congresso Nacional e de suas Casas, que não podem ser neutralizados por meio oblíquos. Ora, se o Congresso Nacional, mesmo que quisesse, não poderia transferir ao Presidente da República a competência para disciplinar tais matérias, é óbvio que ele não pode exercê-la por si só.

Os direitos individuais, ao seu turno, não podem pender de medida provisória. Da mesma forma que a lei veda a delegação dos direitos individuais, estes não podem ser disponibilizados pelo Presidente da República mediante medida provisória. Deles não se dispõe de modo apressado, conforme a urgência da medida provisória. Antes, qualquer ato que os afete requer amplo debate, profunda reflexão.

Matéria tributária não pode ser objeto de medida provisória em decorrência dos princípios da legalidade, que haure rigidez no campo tributário, e da anterioridade, que afasta a incidência do pressuposto de urgência. De mais a mais, as exceções a esses princípios possuem regime próprio já previsto na Constituição Federal, que é em tudo estranho à medida provisória.

Cumpra consignar que o § 2º do artigo 62 da Constituição Federal, outra novidade da EC nº 32/2001, prescreve que “medida provisória que implique instituição ou majoração de impostos, exceto os previstos nos arts. 153, I, II, IV, V e 154, II, só produzirá efeitos no exercício financeiro seguinte se houver sido convertida em lei até o último dia daquele em que foi editada”. É de concluir, à primeira vista, que o poder de reforma quis admitir a incidência de medida provisória em matéria tributária, já que ele se preocupou em regrar a produção dos efeitos dela. Entretanto, o poder de reforma não agrega tamanha prerrogativa, sem que lhe seja

permitido afetar direitos individuais, nem comprometer a divisão de poderes, ambas cláusulas pétreas da Constituição Federal. O próprio dispositivo é incongruente, pois medida provisória serve para atender a situações urgentes, imediatas, que não se harmonizam com algo cujos efeitos possam ser postergados para o exercício financeiro seguinte.

Cabe advertir, todavia, que a utilização excessiva das medidas provisórias minimiza, perigosamente, a importância político-institucional do Poder Legislativo, pois suprime a possibilidade de prévia discussão parlamentar de matérias que devem estar ordinariamente sujeitas ao poder decisório do Congresso nacional.

REFERÊNCIAS

AMARAL JÚNIOR, José Levi Mello do. *Medida provisória e sua conversão em lei: a Emenda Constitucional nº 32 e o papel do Congresso Nacional*. São Paulo: RT, 2004.

ARAUJO, Luiz Alberto David; JÚNIOR, Vidal Serrano Nunes. *Curso de Direito Constitucional*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

ÁVILA, Humberto Bergmann. *Medida Provisória na Constituição de 1988*. Porto Alegre: Fabris, 1997.

BARROS, Sérgio Resende de. Medidas, Provisórias? *Revista da Procuradoria-Geral do Estado de São Paulo*, n. 53, p. 67-82, jun. 2000.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Constitucional*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CASTRO, Alexandre Barros. As Medidas Provisórias no Direito Tributário Brasileiro. *Revista dos Tribunais – Cadernos de Direito Tributário e Finanças Públicas*. n. 24, São Paulo, jul./set. 1998.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. *Medidas Provisórias*. 2. ed. São Paulo: Max Limonad, 1999.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Do processo legislativo*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1984.

_____. *Do processo legislativo*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

_____. *Aspectos do Direito Constitucional Contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2003.

FRIEDE, Reis. *Curso Analítico de Direito Constitucional e de Teoria Geral do Estado*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

GRECO, Marco Aurélio. *Medidas Provisórias*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1991.

LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquemático*. 7. ed. São Paulo: Método, 2004.

LIMONGI FRANÇA, Rubens (Coord.). *Decreto-Lei*. Enciclopédia Saraiva do Direito. São Paulo : Saraiva, 1978. v. 23.

MACHADO, Hugo de Brito. *Os Princípios Jurídicos da Tributação na Constituição de 1988*. 2. ed. São Paulo: RT, 1991.

MARIOTTI, Alexandre. *Medidas provisórias*. São Paulo: Saraiva, 1999.

MASSUDA, Janine Malta. *Medidas Provisórias: os fenômenos na reedição*. Porto Alegre: Fabris, 2001.

MELLO FILHO, José Celso de. Considerações sobre as medidas provisórias. *Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo*, n. 33, jun. 1990.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

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

SZKLAROWSKY, Leon Frejda. *Medidas Provisórias: Instrumento de Governabilidade*. São Paulo: NDJ, 2003.

VELLOSO, Carlos Mário da Silva. Delegação Legislativa. A Legislação por Associações. *Revista de Direito Público*, n. 90, abril/maio 1989.

SITES CONSULTADOS NA INTERNET:

<http://www.camara.gov.br>

<http://www.senado.gov.br>

<http://www.stf.gov.br>

<http://www.planalto.gov.br>

<http://www.conosur.cl>

<http://www.georgetown.edu/pdba>

<http://www.cpdoc.fgv.br>