

OBRAS DO AUTOR

Incidente de arguição de inconstitucionalidade – Comentários ao art. 97 da Constituição e aos arts. 480 a 482 do Código de Processo Civil. São Paulo:

RT, 2002.

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Amaral Júnior, José Levi Mello do
Medida provisória e a sua conversão em Lei : a emenda constitucional n. 32 e o papel do Congresso Nacional / José Levi Mello do Amaral Júnior. – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2004.

Bibliografia.
ISBN 85-203-2593-9

1. Brasil – Constituição (1988) – Emendas 2. Brasil. Congresso 3. Medidas provisórias – Legislação – Brasil I. Título.

04-4487

CDU-340.13(81)

Índices para catálogo sistemático: 1. Brasil : Medidas provisórias : Conversão em lei : Direito 340.13(81)

JOSÉ LEVIMELLO DO AMARAL JÚNIOR

MEDIDA PROVISÓRIA E A SUA CONVERSÃO EM LEI

*A Emenda Constitucional n. 32
e o papel do Congresso Nacional*

DIREITO DO ESTADO
BIBLIOTECA

EDITORA  REVISTA DOS TRIBUNAIS

O decreto-lei da Constituição de 1967 sofreu, ao longo do tempo, adaptações necessárias em face do sistema presidencialista em que foi posto. Assim, sofreu: 1. *aperfeiçoamento formal*, afastando-se o risco de nulidade dos atos jurídicos baseados nos provimentos provisórios, o que favoreceu a segurança jurídica; e 2. *limitação material*, minorando-se o risco de decretos-leis em matérias com eles incompatíveis.²⁶⁵ Paradoxalmente, a necessidade de tais adaptações, "(...) que o regime autoritário anterior não esqueceu, (...) o novo regime democrático desconheceu".²⁶⁶

Registre-se, ainda, que, sob a Constituição de 1967, foram expedidos 2.163 decretos-leis.²⁶⁷ Portanto, durante a vigência da Constituição de 1967 (aproximadamente 260 meses), houve uma – elevada – média mensal superior a oito decretos-leis.

A premência de recuperar (ao menos em parte e ainda que com modificações) os acertos de algumas das soluções experimentadas pelo decreto-lei – com evidentes vantagens sobre a medida provisória do modelo constitucional originário, e até mesmo, sobre a própria matriz italiana – foi um dos desideratos da Emenda Constitucional n. 32/2001. É o que se passará a examinar.

(265) A propósito, Sérgio Resende de Barros, *Medidas, provisórias?*, p. 79.

(266) *Idem*, *ibidem*, p. 80.

(267) O Dec.-lei 319, de 27.03.1967, foi o primeiro adotado na vigência da Constituição de 1967 (que entrou em vigor no dia 15.03.1967). O último foi o Dec.-lei 2.481, de 03.10.1988.

4

MEDIDA PROVISÓRIA NO MODELO DA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 32/2001

SUMÁRIO: 4.1 Natureza da medida provisória; – 4.2 Ambiente material – 4.3 Processo legislativo e lei de conversão: 4.3.1 Elaboração, iniciativa, relevância e urgência; 4.3.2 Prazo de eficácia da medida provisória; 4.3.3 Envio ao Congresso Nacional; 4.3.4 Comissão Mista de Deputados e Senadores; 4.3.5 Oferecimento de emendas; 4.3.6 Parecer da Comissão Mista; 4.3.7 Deliberação na Câmara dos Deputados e no Senado Federal; 4.3.8 Decreto legislativo e lei de conversão; 4.3.9 Reedição: impossibilidade; 4.3.10 Conversão em lei das medidas provisórias do regime anterior renascentes; 4.3.11 Medida provisória nos Estados, no Distrito Federal e nos Municípios – 4.4 Decreto-lei, medida provisória e Emenda Constitucional n. 32/2001.

Exacerbado o uso da decretação de urgência, diversas posições normativas foram debatidas no Congresso Nacional. Muitas das sugestões colhidas durante os debates parlamentares foram compiladas, resultando na Proposta de Emenda Constitucional 472/1997. Debatida ao longo de cinco anos, inclusive com a ativa participação do Poder Executivo, a proposta foi aprovada e promulgada, resultando na Emenda Constitucional n. 32/2001.

A Emenda em causa é o reconhecimento de que a existência de um poder normativo primário confiado ao Governo é inevitá-

vel, não devendo resultar tão livre como se não fosse regulado, mas também sem que a respectiva regulamentação seja tão estreita a ponto de tornar a potestade governativa ineficaz ou, até mesmo, ilusória.¹

Na Parte que ora se inicia, examinar-se-á a medida provisória em seu novo regime constitucional, considerando-a em seus diversos aspectos, em especial no que toca ao respectivo processo de conversão em lei. Para tanto, seguir-se-á desenvolvimento o mais coincidente possível àquele observado na análise da medida provisória em sua feição originária de 1988, de modo a evidenciar as inovações introduzidas e, tanto quanto possível, antecipando — à prática institucional que virá — as suas conseqüências.

4.1 Natureza da medida provisória

A medida provisória permanece — com o advento da Emenda Constitucional n. 32/2001 — ato normativo primário (e provisório) circunscrito à esfera privativa de competências do Presidente da República, possuindo, desde logo, força, eficácia e valor de lei.² 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. 32/2001.³ Segue sendo, a um só tempo, a) em face de seus destinatários, ato normativo primário — e provisório — em razão da força de lei que lhe é atribuída enquanto não rejeitada expressamente ou caduca por decurso de prazo, e, b) em face do Congresso Nacional, projeto de

(1) Otto, *Derecho constitucional*. Sistema de fuentes, p. 197.

(2) Cf. art. 62, *caput*, da Constituição de 1988, com a redação da Emenda Constitucional n. 32/2001, *c/c* o art. 84, XXVI, também da Constituição de 1988. A propósito, Ferreira Filho, *Do processo legislativo*, vol. 5, ed., p. 240, e Tavares, *Curso de direito constitucional*, p. 845.

(3) A propósito, vide o item 3.1 do Capítulo 3.

lei de conversão de normas provisórias em normas permanentes, desde a edição.⁴

4.2 Âmbito material

O âmbito material da medida provisória no modelo da Emenda Constitucional n. 32/2001 não sofreu inovações tão amplas como pode parecer à primeira vista.

a) *Limites materiais expressos*

Os limites materiais expressamente postos à medida provisória são os constantes do § 1.º do art. 62 da Constituição de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 32/2001, *verbis*:

“§ 1.º É vedada a edição de medidas provisórias sobre matéria:

I — relativa a:

a) nacionalidade, cidadania, direitos políticos, partidos políticos e direito eleitoral;

b) direito penal, processual penal e processual civil;

c) organização do Poder Judiciário e do Ministério Público, a carreira e a garantia de seus membros;

d) planos plurianuais, diretrizes orçamentárias, orçamento e créditos adicionais e suplementares, ressalvado o previsto no art. 167, § 3.º;

II — que vise a detenção ou sequestro de bens, de poupança popular ou qualquer outro ativo financeiro;

III — reservada a lei complementar;

(4) Cf. voto do Min. Moreira Alves na ADInMC 293-7-DF, Tribunal Pleno, rel. Min. Celso de Mello, DJ 16.04.1993.

IV – já disciplinada em projeto de lei aprovado pelo Congresso Nacional e pendente de sanção ou veto do Presidente da República.”

As matérias referidas pelas alíneas *a* e *c* do inciso I, bem como a referida no inciso III, ambos do § 1.º em causa, já eram excluídas, pela prática institucional pátria, do âmbito material da medida provisória. A alínea *c* é reprodução fiel do inciso I do § 1.º do art. 68 da Constituição de 1988 (matéria vedada à lei delegada). Por sua vez, a alínea *a* é muito similar ao inciso II do § 1.º do mesmo art. 68 referido, não fazendo referência a “direitos individuais” (que, portanto, podem ser objeto de medida provisória, mas não de lei delegada⁵) e acrescentando referência a “partidos políticos” (que, portanto, não podem ser objeto de medida provisória).

Em matéria orçamentária, a Emenda Constitucional n. 32/2001 (alínea *d* do inciso I do § 1.º do art. 62 em comentário), somente permitiu à medida provisória a abertura de crédito extraordinário⁶ que, em verdade – como já visto – pela sua própria natureza, tem, na

(5) “De modo geral, a matéria vedada à medida provisória coincide com a que é proibida à lei delegada. A coincidência, porém, não é absoluta. Há proibições que apenas colhem as medidas provisórias, como o sequestro de bens, enquanto há as que apenas concernem à lei delegada. E isto, às vezes, de forma paradoxal: a lei delegada não pode dispor sobre direitos (fundamentais) individuais, mas a medida provisória pode (art. 68, § 1.º, II)” (Ferreira Filho, *Do processo legislativo*, 5. ed., p. 241).

(6) “Entendo encontrar-se nas discussões dos órgãos a origem dos Parâmetros modernos, sendo ainda hoje, nos países civilizados, seu debate, o grande momento de atuação de tais instituições. Seria uma violência à democracia e ao sistema representativo permitir que as leis orçamentárias fossem veiculadas por força de decisão de um homem só” (Bastos e Martins, *Comentários à Constituição do Brasil*, p. 492-493).

medida provisória, o veículo legislativo por excelência. Sim, essa exige relevância e urgência para a sua adoção; aquele, somente pode ser aberto “(...) para atender a despesas imprevisíveis e urgentes, como as decorrentes de guerra, comoção interna ou calamidade pública, observado o disposto no art. 62”.⁷

A alínea *b* do inciso I do § 1.º transcrito veio a espancar dúvidas quanto à inadequação da medida provisória para o trato de matéria penal – seja material, seja processual – consagrando doutrina amplamente majoritária no Brasil, com clara e antiga simpatia dos juízes ordinários pátrios. A vedação é absoluta, nem sequer admitindo medida provisória dispendo de maneira mais benéfica do que a legislação penal em vigor.⁸ Interpretação diversa oportuniza caos legislativo, a exemplo do que ocorre na matriz italiana, inclusive em matéria penal.⁹

Há mais: a mesma alínea *b* inovou ao proibir a edição de medida provisória sobre a matéria processual civil, o que era, até então, amplamente feito¹⁰ e jurisprudencialmente admitido.¹¹

O inciso II do § 1.º do art. 62 que veda a edição de medida provisória sobre matéria “(...) que vise a detenção ou sequestro de

(7) Cf. § 3.º do art. 167 da Constituição de 1988.

(8) Alexandre de Moraes, *Direito constitucional*, 11. ed., São Paulo: Atlas, 2002, p. 563.

(9) Bin e Piruzzella, *Diritto costituzionale*, p. 350, e Viesti, *Il decreto-legge*, p. 181. A propósito, vide o item 2.1.9 do Capítulo 2.

(10) É o caso da Medida Provisória 2.180-35, de 24.08.2001, que: “Acresce e altera dispositivos das Leis 8.437, de 30 de junho de 1992, 9.028, de 12 de abril de 1995, 9.494, de 10 de setembro de 1997, 7.347, de 24 de julho de 1985, 8.429, de 2 de junho de 1992, 9.704, de 17 de novembro de 1998, do Dec.-lei 5.452, de 1.º de maio de 1943, das Leis 5.869, de 11 de janeiro de 1973, e 4.348, de 26 de junho de 1964, e dá outras providências”, enfrentando vasta matéria processual civil.

(11) STF, Tribunal Pleno, ADInMC 273-2-DF, rel. Min. Aldir Passarinho, DJ 14.04.2000.

bens, de poupança popular ou qualquer outro ativo financeiro”, é oriundo das primeiras proposições legislativas com vistas a rever a prática da medida provisória, algumas contemporâneas ao Plano Collor.¹² Assim, muitas dessas proposições adotaram medidas “anti-Collor”, como a proibição em causa.¹³

O inciso III do § 1.º do art. 62, que veda a edição de medida provisória sobre matéria reservada à lei complementar, somente explicita em nível positivo entendimento há muito consagrado no direito pátrio.¹⁴

O inciso IV do § 1.º do art. 62, inova ao vedar a edição de medida provisória sobre matéria “(...) já disciplinada em projeto de lei aprovado pelo Congresso Nacional e pendente de sanção ou veto do Presidente da República”. A norma em questão faz prevalecer, enquanto pendente a manifestação presidencial, o projeto de lei aprovado pelo Congresso Nacional. Depois de sancionado ou vetado, aí sim pode ser adotada, sobre a matéria, medida provisória.

Ademais — e aqui se revela o acerto do dispositivo em comento — seria objetivamente difícil a demonstração da ocorrência dos

(12) Por exemplo, o art. 3.º, IV, do Projeto de Lei Complementar 223-B/1990, do então Deputado Federal Nelson Jobim, e outros, *verbis*: “Art. 3.º Não serão, também, admitidas medidas provisórias que: (...) IV — disponham sobre contas correntes bancárias e depósitos de poupança”. A propósito, comentando essa e outras proposições, Péricles Prade, *Medidas Provisórias. Análise do substitutivo aos projetos de lei complementar*, RT, São Paulo: RT, n. 660, p. 17-27.

(13) Nelson Azevedo Jobim, *Notas taquigráficas da sessão do dia 30 de março de 2000 da Comissão Especial destinada a proferir parecer ao Substitutivo do Senado Federal à Proposta de Emenda Constitucional 472-D, de 1997, relativa à nova disciplina constitucional das medidas provisórias*, *Diário da Câmara dos Deputados* de 31.03.2000, p. 13.190.

(14) “Reservado à lei complementar — texto anódino, porque isso já não se fazia antes, desde 1989” (Jobim, *Notas taquigráficas da sessão do dia 30 de março de 2000 da Comissão Especial...*, p. 13.190).

requisitos de relevância e urgência na edição de medida provisória relativamente a matéria constante de projeto de lei já aprovado pelo Congresso Nacional e em fase de sanção. Ainda que se argumente que as soluções postas no projeto de lei não são as mais adequadas para fazer frente a eventual situação de relevância e urgência, a medida provisória poderia ser adotada, então, imediatamente à sanção ou veto do projeto, alterando o teor desse ou, até mesmo, substituindo-o por inteiro. Nesta hipótese, a medida provisória poderia, também, ser publicada concomitantemente com a sanção ou o veto, total ou parcial, do projeto, conforme o caso.

Foi o que ocorreu com a Lei 10.303, de 31.10.2001, que: “Altera e acrescenta dispositivos na Lei 6.404, de 15 de dezembro de 1976, que dispõe sobre as Sociedades por Ações, e na Lei 6.385, de 7 de dezembro de 1976, que dispõe sobre o mercado de valores mobiliários e cria a Comissão de Valores Mobiliários”, e com a Medida Provisória 8, de 31.10.2001, que: “Altera e acresce dispositivos à Lei 6.385, de 7 de dezembro de 1976, que dispõe sobre o mercado de valores mobiliários e cria a Comissão de Valores Mobiliários”.

A Lei 10.303/2001 foi vetada em diversos pontos,¹⁵ alguns dos quais — cujos respectivos vetos se deram em razão de vício de iniciativa — foram recuperados pela Medida Provisória 8/2001, ou pelo Dec. (autônomo) 3.995, de 31.10.2001, que: “Altera e acresce dispositivos à Lei 6.385, de 7 de dezembro de 1976, que dispõe sobre o mercado de valores mobiliários, nas matérias reservadas a decreto”.¹⁶ Os três diplomas normativos referidos fo-

(15) Mensagem 1.213, de 31.10.2001.

(16) Extrai-se, do Veto Presidencial constante da Mensagem 1.213/2001, o seguinte excerto: “A criação, estruturação e atribuições, inclusive a organização e funcionamento dos órgão e entidades da administração pública eram, à época da propositura do projeto, matéria de iniciativa reservada ao Presidente da República (art. 61, § 1.º, e, do texto original da Constituição Federal). Padecem de vício de iniciativa, portanto, as normas que, mediante iniciati-

ram publicados na Seção I do *Diário Oficial da União* de 1.º 11.2001.¹⁷

b) *Art. 246 da Constituição de 1988*

A Emenda Constitucional n. 32/2001 manteve o já referido art. 246 do texto constitucional, mas circunscrevendo o seu campo de limitação: não pode ser objeto de regulamentação por medida provisória artigo da Constituição cuja redação tenha sido alterada por meio de emenda constitucional promulgada entre 1.º de janeiro de 1995 até a promulgação da Emenda Constitucional n. 32/2001, isto é, 11 de setembro de 2001, inclusive.¹⁸ Permanecem aplicáveis ao art. 246 vigentes as considerações feitas e a jurisprudência mencionada relativamente ao art. 246 em sua redação original.¹⁹ Em suma – repita-se – admite-se como passível de regulamentação por medida provisória a matéria que já era – ou que podia ser – objeto de trato por essa espécie normativa antes mesmo de 1995, ainda que tal matéria encontre fundamento de validade em dispo-

va parlamentar, têm por objetivo atribuir competências à Comissão de Valores Mobiliários. Outrossim, tais matérias tornaram-se, por força da Emenda Constitucional n. 32, de 11.09.2001, questões reservadas a Decreto (CF, art. 84, VI, a, com redação da EC 32)”.

(17) A Medida Provisória 8/2001 foi convertida na Lei 10.411, de 26.02.2002.

(18) “(...) houve acordo acerca do art. 246. Para trás, mantém-se o art. 246; da promulgação para frente, é revogado. Foi uma solução engenhosa para resolvermos o impasse. Na negociação que fizemos, desde o Senado, a oposição aceitou que se incluisse na regulamentação de medida provisória a competência do Executivo, por decreto, para dispor sobre matéria administrativa que não crie cargos nem gere despesas” (José Genoíno, Discussão, em segundo turno, do substitutivo do Senado Federal à Proposta de Emenda à Constituição n. 472-B, de 1997, que altera dispositivo dos arts. 48, 62 e 84 da Constituição Federal e dá outras providências, *Diário Oficial da Câmara dos Deputados* de 02.08.2001, p. 33.517).

(19) A propósito, vide o item 3.2, letra g, do Capítulo 3.

sitivo constitucional modificado – meramente em sua redação – por emenda posterior a 1995.²⁰

c) *Competências exclusivas do Congresso Nacional e privadas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal*

Apesar de a Emenda Constitucional n. 32/2001 não ter sido expressa no 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.²¹

d) *Matéria tributária*

Com relação à matéria tributária, a Emenda Constitucional n. 32/2001 espancou qualquer dúvida quanto à admissibilidade de medida provisória no seu trato, a teor do § 2.º do art. 62 da Constituição de 1988, acrescentado pela Emenda mencionada.²² Ora, se o § 2.º em causa deu especial disciplina aos impostos a que se refere, é porque o próprio sistema constitucional admite – ainda que implicitamente – medida provisória que institua ou majore tributo.²³ Assim, não encontra guarida constitucional doutrina em contrário.²⁴

(20) STF, Tribunal Pleno, ADInMC 1.518-4-DF, rel. Min. Octávio Gallotti, DJ 25.04.1997.

(21) A propósito, vide o item 3.2, letra a, do Capítulo 3.

(22) “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.”

(23) Moraes, *Direito constitucional*, 11. ed., p. 565, e Niebuhr, *O novo regime jurídico da medida provisória*, p. 118.

(24) A tese ora criticada é sustentada por Roque Antonio Carrazza (*Curso de direito constitucional tributário*, 18. ed., São Paulo: Malheiros, 2002, p. 247) e por Clélio Chiesa (*Medidas provisórias: regime jurídico-constitucional*, p. 79-93).

Roque Antonio Carrazza afirma a inadequação da medida provisória para a instituição ou majoração dos impostos previstos no art. 153, I, II, IV e V, da Constituição de 1988, porquanto perderia sentido o art. 153, § 1.º, do mesmo texto constitucional.²⁵ A ilação não é correta. Os impostos objeto da exceção constante do § 2.º do art. 62 da Constituição de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 32/2001, são *regulatórios*, isto é, têm por finalidade precípu a regulação de determinados setores (comércio exterior, mercado financeiro, entre outros).²⁶ Daí a Constituição facultar ao Poder Executivo, por decreto, alteração das suas alíquotas (art. 153, § 1.º, da Constituição de 1988). No entanto, eventual alteração somente poderá ser feita "(...) atendidas as condições e os limites estabelecidos em lei (...)".²⁷ Aqui está o significado da norma do § 2.º do art. 62: permitir à medida provisória dispor sobre as condições e os limites aludidos pelo § 1.º do art. 153 da Constituição de 1988.

(25) Carrazza, *Curso de direito constitucional tributário*, 18. ed., p. 254-256; e Chiesa, *Medidas provisórias: regime jurídico-constitucional*, p. 85-87.

(26) "A principal finalidade de muitos tributos (que continuarão a surgir em volume e variedade sempre maiores pela progressiva transfiguração dos tributos de finalismo clássico ou tradicional) não será a de um instrumento de arrecadação de recursos para o custeio das despesas públicas, mas a de um instrumento de *intervenção* estatal no meio social e na economia privada. Na construção de cada tributo não mais será ignorado o finalismo extrafiscal, nem será esquecido o fiscal. Ambos coexistirão, agora de um modo consciente e desejado; apenas haverá maior ou menor prevalência deste ou daquele" (Alfredo Augusto Becker, *Teoria geral do direito tributário*, 3. ed., São Paulo: Lejus, 1998, p. 587-588). A propósito — ainda que somente em relação ao imposto de importação e no âmbito da Constituição de 1967 — vide Allomar Baleeiro, *Direito tributário brasileiro*, 10. ed., Rio de Janeiro, 1996, p. 126.

(27) Cf. o próprio art. 153, § 1.º, da Constituição de 1988.

Joel de Menezes Niebühr — reconhecendo que a Emenda Constitucional n. 32/2001 admite a instituição ou majoração de tributo por medida provisória — sustenta a inconstitucionalidade do § 2.º do art. 62 da Constituição de 1988, acrescentado pela Emenda referida, porquanto alegadamente ofensivo a direito individual, qual seja, o princípio da legalidade tributária, insuscetível de modificação.²⁸

Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já deixou assente que o princípio da anterioridade comum é direito individual contemplado pelo art. 60, § 4.º, IV, da Constituição de 1988,²⁹ entendimento esse que se aplica ao prazo nonagesimal, dada a similitude de natureza havida entre um e outro, bem como ao princípio da legalidade tributária (também direito individual dentro da mesma lógica). Por outro lado, a jurisprudência mais recente do Excelso Pretório é no sentido de que

"(...) as limitações materiais ao poder constituinte de forma, que o art. 60, § 4.º, da Lei Fundamental enumera, não significam a *intangibilidade literal da respectiva disciplina* na Constituição originária, mas apenas a proteção do núcleo essencial dos princípios e institutos cuja preservação nela se protege".³⁰

Em outras palavras, é juridicamente possível modificar normas constitucionais inseridas no âmbito protetivo do art. 60, § 4.º, da Constituição de 1988, desde que a modificação não seja tendente

(28) Niebühr, *O novo regime jurídico da medida provisória*, p. 118-119. No mesmo sentido, Carrazza, *Curso de direito constitucional tributário*, 18. ed., p. 247-254.

(29) STF, Tribunal Pleno, ADIn 939-7-DF, rel. Min. Sydney Sanchez, DJ 18.03.1994.

(30) STF, Tribunal Pleno, ADIn 2.024-2-DF, rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 01.12.2000.

a abolir a decisão política fundamental ali plasmada.³¹ Justamente 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.³² Por exemplo – e esse é o caso que o Supremo Tribunal Federal enfrentou ao julgar a ADIn 2.024-2/DF – mostra-se juridicamente possível a modificação do modelo federativo adotado em 1988, mas, por outro lado, não seria compatível com a Constituição de 1988 a abolição da forma federativa de Estado no Brasil (ou modificação tal que a desnaturasse).³³

(31) Cezar Saldanha Souza Junior, *A CPMF e a noventena. Direito constitucional tributário: questões controversas*, Porto Alegre: C. S. Souza Junior Editor, 2002, p. 102. No mesmo sentido, Elival da Silva Ramos, *A proteção aos direitos adquiridos no direito constitucional brasileiro*, São Paulo: Saraiva, 2003, p. 222-228. “Logicamente necessários, os limites materiais não podem ser violados ou removidos, sob pena de se deixar de fazer revisão para se passar a fazer Constituição nova. Mas uma coisa é remover os princípios que definem a Constituição em sentido material e que se traduzem em limites de revisão, outra coisa é remover ou alterar as disposições específicas do articulado constitucional que explicitam, num contexto histórico determinado, alguns desses limites. Nada permite equiparar suprarrigidez a insusceptibilidade de modificação, salvo revolução, ou assimilar limites materiais a limites absolutos. Não há limites absolutos. *Absoluto deve ser, sim, o respeito de todos os limites, de todas as regras* – tanto materiais como formais – *enquanto se conservarem em vigor*” (Jorge Miranda, *Manual de direito constitucional*, 2. ed., Coimbra: Coimbra Editora, 1988, t. II, p. 172 – grifos no original).

(32) “(...) a alteração, ainda que restritiva, das condições de exercício, não afeta a existência da liberdade. Porém, há que se ter cautela: não se pode admitir uma restrição tal que ultrapasse o mero plano do exercício e comprometa o próprio direito” (Fernando Dias Menezes de Almeida, *Liberdade de reunião*, São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 220-221).

(33) Com efeito, em julgamento anterior, o Min. Paulo Brossard assim já havia votado: “Falou-se muito em cláusulas pétreas. A História mos-

Portanto, é constitucional o § 2.º do art. 62 da Constituição de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 32/2001, porquanto – além de nem sequer modificar³⁴ ou abolir qualquer direito fundamental – limita-se a dispor que a medida provisória que institua ou majore impostos, com as exceções constantes do próprio dispositivo referido, “(...) só produzirá efeitos no exercício financeiro seguinte se houver sido convertida em lei até o último dia daquele em que foi editada”, norma essa que, de resto, é favorável

tra que não deixa de ser pretensão muito humana, mas pretensão muitas vezes vã a de prescrever que determinados temas passam a ser intocáveis, determinados preceitos sejam irremovíveis e, à semelhança da lei natural, sobrevivam às gerações. A experiência histórica tem revelado ter sido inócua a pretensão humana de tornar intocáveis determinados princípios, por mais respeitáveis que sejam. (...) De modo, Senhor Presidente, que não desprezo o que se dispõe na Constituição, no art. 60, § 4.º, mas também não o recebo como artigo de fé, como dogma. Vejo como medida de caráter político, de utilidade social, de conveniência nacional, mas cuja durabilidade e cuja resistência – agora se diz ‘pétreas’ – é relativa. Tem sua utilidade, corre para que a Constituição tenha certa estabilidade e que a sua alteração seja mais meditada, e melhor estudada, mas acho que não se pode, por mais sábia que tenha sido esta ou aquela assembléia constituinte, não se pode, em termos absolutos, reconhecer-lhe o poder de dizer, para sempre, tais ou quais assuntos sejam intocáveis, até porque as condições do mundo mudam, e mudam profundamente. (...) De modo que mesmo essa cláusula pétreas, que veda abolir a forma federativa de Estado, abolir não quer dizer que ela não suporte mil e uma mutações, mil e uma variações, ditadas, obviamente, pela experiência nacional, pelas necessidades nacionais ou pelas transformações nacionais que venham impor novas experiências” (voto do Min. Paulo Brossard no STF, Tribunal Pleno, ADIn 833-1/DF, rel. Min. Moreira Alves, DJ 16/09.1994).

(34) Há mais: ainda que implicasse modificação de direito individual (e desde que a modificação não fosse tendente a aboli-lo), seria constitucional, a teor da jurisprudência do Excelso Pretório.

rável ao contribuinte.³⁵ Ademais, apesar de o § 2.º em questão implicitamente admitir medida provisória para a instituição ou majoração de outros tributos, não se trata de modificação do modelo constitucional pátrio, mas, apenas e tão-somente, consagração de prática há muito reconhecida como constitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

e) Matérias cuja urgência pode ser atendida pelo art. 64 da Constituição de 1988

Mantém-se a orientação da Presidência da República — que remonta ao Dec. 2.954/1999³⁶ — no sentido de não ser adotada medida provisória para o trato de matéria “(...) que possa ser aprovada dentro dos prazos estabelecidos pelo procedimento legislativo de urgência previsto na Constituição”.³⁷

Ainda assim, insista-se, não se extrai um parâmetro objetivo do art. 64 da Constituição de 1988 para a verificação da ocorrência ou não do pressuposto constitucional de urgência para o fim de adoção de medida provisória. Isso porque, repita-se, os cem dias para tramitação parlamentar podem ser frustrados. Com efeito, não poucos projetos de lei em regime de urgência constitucional ve-lam vários meses no aguardo de uma decisão congressual, não obstante a urgência requerida pelo Presidente da República e o

(35) “Observe-se, porém, que a atual redação do § 2.º, do art. 62, representou grande avanço em relação à posição jurisprudencial anterior, pois, enquanto o STF entendia satisfeito o princípio da anterioridade tributária desde que a primeira medida provisória que tratasse da instituição ou majoração de impostos tivesse sido editada no exercício financeiro anterior, a redação dada pela Emenda Constitucional n. 32/01 exige que a medida provisória tenha sido convertida em lei até o último dia do exercício financeiro anterior, para que possa produzir efeitos” (Moraes, *Direito constitucional*, 11. ed., p. 565).

(36) Cf. § 2.º do art. 32 do Dec. 2.954/1999.

(37) Inciso V do art. 40 do Dec. 4.176/2002.

eventual trancamento da pauta de votações de uma das Casas. Em tais casos, o Presidente da República é instado — e, no mais das vezes, concorda — a retirar a urgência, de modo a não haver maior prejuízo aos trabalhos parlamentares.³⁸

f) Matéria afeta a decreto autônomo

Outrossim, também por força da Emenda Constitucional n. 32/2001, escapa ao âmbito temático da medida provisória, bem assim da lei ordinária, as atribuições e a estruturação *intestina*s dos Ministérios e órgãos da administração pública federal,³⁹ quando não implicarem aumento de despesa, nem criação ou extinção de órgãos públicos.⁴⁰ A disciplina em causa toca, a partir da Emenda

(38) Foi o caso — lembre-se, uma vez mais — do Projeto de Lei 6.825/2002 que: “Institui os tributos, as tarifas, as multas e a obrigação de contratação de seguro que especifica”, apresentado pelo Presidente da República à Câmara dos Deputados em 17.05.2002, com pedido de urgência constitucional. Em 11.12.2002 (isto é, mais de seis meses após apresentado o projeto de lei), o Presidente da República solicitou a retirada do pedido de tramitação em regime de urgência constitucional (Mensagem 1.075, de 11.12.2002). Refira-se, também, o caso do Projeto de Lei 6.870/2002 que: “Altera a redação do parágrafo único do art. 14 da Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973 — Código de Processo Civil”, apresentado pelo Presidente da República à Câmara dos Deputados em 27.05.2002, com pedido de urgência constitucional. Em 11.12.2002 (isto é, mais de seis meses após apresentado o projeto de lei), o Presidente da República solicitou a retirada do pedido de tramitação em regime de urgência constitucional (Mensagem 1.076, de 11.12.2002). Em ambos os casos, a urgência constitucional não garantiu a aprovação dos projetos de lei referidos.

(39) “Intestinas” pois, em razão do princípio constitucional da legalidade (“Art. 5.º (...) II — ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;”), não pode haver, *in casu*, influxo restritivo sobre direitos de particulares.

(40) Cf. art. 84, VI, *a*, da Constituição de 1988, com a redação da Emenda Constitucional n. 32/2001.

Constitucional n. 32/2001, a uma nova espécie normativa primária: o decreto autônomo.⁴¹

g) *Outros limites materiais implícitos*

Há doutrina, posterior à Emenda Constitucional n. 32/2001, no sentido de haver outros limites materiais, implícitos, à medida provisória.⁴² Mencionam-se: a) impossibilidade de a Constituição ser emendada por medida provisória;⁴³ b) matérias vedadas à lei delegada;⁴⁴ e c) direito tributário.⁴⁵

Com efeito, o *caput* do art. 62 da Constituição de 1988 – seja na redação originária, seja na redação da Emenda Constitucional n. 32/2001 – expressamente exclui do campo da medida provisória a modificação de norma constitucional, porquanto atribui à decretação de urgência pátria “força de lei”, e não “força de Constituição”. Do contrário, negar-se-ia o caráter rígrado do texto constitucional.⁴⁶ Ademais, o projeto de lei de conversão de uma aberrante medida provisória que modificasse o texto constitucional teria que se submeter ao processo de emenda do art. 60 da Constituição de

(41) A propósito, José Levi Mello do Amaral Júnior, Decreto autônomo: inovação da Emenda Constitucional n. 32, de 2001, *Direito regulatório*. Temas polêmicos, Belo Horizonte: Fórum, 2003, p. 571-573.

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 Constituição de 1988, com a redação da Emenda Constitucional n. 32/2001). No entanto, tem-se, aqui, ato normativo primário de efeitos nitidamente concretos.

(42) Niebuhr, *O novo regime constitucional das medidas provisórias*, p. 108 e 110.

(43) Idem, *ibidem*, p. 110.

(44) Idem, *ibidem*, p. 110 e 114.

(45) Idem, *ibidem*, p. 115 e 119.

(46) Piruzzella, *La legge di conversione del decreto legge*, p. 167.

1988, processo esse que não se coaduna com a celeridade inerente à tramitação da lei de conversão.⁴⁷

Não mais há que invocar as matérias vedadas à lei delegada – a teor do § 1.º do art. 68 da Constituição de 1988 – como limite material à medida provisória. Isso porque o § 1.º, incisos I e III, do art. 62 da Constituição de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 32/2001, reproduz, em boa parte, o subtrato do § 1.º do art. 68 da Constituição de 1988, sendo imperiosa, portanto, a conclusão de que as vedações não transpostas do art. 68 ao art. 62 pela referida Emenda não são oponíveis à medida provisória.⁴⁸

Enfim, quanto à matéria tributária, remete-se ao já exposto acima relativamente ao § 2.º do art. 62 da Constituição de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 32/2001, que espantou qualquer dúvida quanto à possibilidade de a medida provisória versar sobre matéria tributária, inclusive para os fins de instituição e de majoração de tributos.

4.3 Processo legislativo e lei de conversão

O processo legislativo da medida provisória obedece, no modelo da Emenda Constitucional n. 32/2001, ao disposto no art. 62, *caput* e parágrafos, da Constituição de 1988, com a redação da referida Emenda, bem como à sua respectiva regulamentação, constante da Resolução 1, de 08.05.2002, do Congresso Nacional, que: “Dispõe sobre a apreciação, pelo Congresso Nacional, das Medidas Provisórias a que se refere o art. 62 da Constituição Federal, e dá outras providências”.

No entanto, ainda antes da fase legislativa, também no novo modelo há uma fase pré-congressual, disciplinada pelo já mencionado Dec. 4.176/2002. Estas fases – pré-congressual de elabo-

(47) Viesti, *Il decreto-legge*, p. 85.

(48) Ferreira Filho, *Do processo legislativo*, 5. ed., p. 241.

ração do projeto de medida provisória e processo legislativo de conversão em lei da medida provisória — são os objetos de estudo a seguir enfrentados.

4.3.1 *Elaboração, iniciativa, relevância e urgência*

A adoção de medida provisória permanece, após a Emenda Constitucional n. 32/2001, na esfera de competência privativa do Presidente da República.⁴⁹ Quanto aos pressupostos de relevância e urgência, também esses não sofreram modificação em seu subtrato normativo-constitucional.⁵⁰

No modelo posterior à Emenda Constitucional n. 32/2001, o projeto de medida provisória, no mais das vezes, como já exposto, seja por influxo de ordem técnico-administrativa, seja por influxo político — não raro da própria oposição — é concebido no seio de algum órgão técnico de Ministério.

A seguir, o projeto de medida provisória é encaminhado à Casa Civil da Presidência da República, encaminhamento esse que deve observar o Dec. 4.176/2002, em especial os seus arts. 39 e 40. Vale observar que, no modelo do Dec. 4.176/2002, diferentemente do que ocorria sob o Dec. 2.954/1999, os Ministérios podem encaminhar a proposta já sob a forma de projeto de medida provisória. Afinal, como auxiliares que são do Presidente da República,⁵¹ os Ministros de Estado participam ativamente da formação do juízo político de relevância e urgência. Sim, a decisão final continua sendo do Presidente da República (e somente dele, vale dizer, a medida provisória, no modelo da Emenda Constitucional n. 32/2001, continua sendo um ato simples).

(49) Cf. art. 62, *caput*, da Constituição de 1988, com a redação da Emenda Constitucional n. 32/2001, combinado com o art. 84, XXVI, também da Constituição de 1988.

(50) A propósito, Ferreira Filho, *Do processo legislativo*, 5. ed., p. 240 e 241.

(51) Cf. art. 76 da Constituição de 1988.

Assim, deve o projeto ser encaminhado com exposição de motivos que demonstre, objetivamente, a ocorrência de relevância e urgência no caso focado pelo projeto.⁵² Se acaso não demonstrados devidamente os requisitos de relevância e urgência, o projeto não é apreciado pela Presidência da República.⁵³ Nesta hipótese, o projeto é devolvido ao órgão de origem com a justificativa do seu não-seguimento.⁵⁴

Se acaso for verificada “(...) demora na apreciação de projetos de lei de iniciativa do Poder Executivo, poderá o órgão competente, configuradas a relevância e a urgência, propor a edição de

(52) Cf. inciso V do art. 38 do Dec. 4.176/2002.

(53) Cf. art. 39 do Dec. 4.176/2002.

(54) Cf. art. 41 do Dec. 4.176/2002. “Devo dizer-lhe que não só na gestão anterior na Casa Civil, do Ministro Clóvis Carvalho, mas agora, sob a gestão de Pedro Parente, é maior o número de medidas devolvidas do que de medidas de fato editadas, porque se criou na burocracia — e isso pouco tem a ver com o Governo no sentido da decisão presidencial — a idéia de que tudo deve ser feito por meio de medida provisória. Lembro-me de um teste feito no Ministério da Justiça, pelo Ministro Jobim, que recebeu uma comissão que já lhe entregava um projeto de medida provisória. Ele perguntou: quanto tempo vocês levaram fazendo esse estudo? Dois anos. E agora transforma-se já em medida provisória? Portanto na cúpula do Governo há um esforço enorme para reduzir as medidas provisórias” (Mendes, Notas taguigráficas da Sessão de 15 de maio de 2002 da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania..., p. 8). Vale destacar que se têm, aqui, relações reservadas à intimidade do Poder Executivo, que, no Brasil, congrega Chefa de Estado, Chefa de Governo e Chefa da Administração. Assim, mais do que na matriz italiana (Galeotti e Pezzini, *Il Presidente della Repubblica nella Costituzione italiana*, p. 52), a ocorrência e os detalhes de eventuais devoluções somente chegam ao conhecimento público se acaso o próprio Poder Executivo entender conveniente. A propósito, vide o item 2.1.3 do Capítulo 2 e o item 3.3.2 do Capítulo 3.

medida provisória”,⁵⁵ o que reflete jurisprudência já referida do Supremo Tribunal Federal.⁵⁶

Com efeito, o entendimento em causa foi invocado – já sob o modelo da Emenda Constitucional n. 32/2001 – na Exposição de Motivos Interministerial 304-A, dos Ministros de Estado da Fazenda, dos Transportes, Advogado-Geral da União e Chefe da Casa Civil da Presidência da República, de 12.12.2002, relativa a projeto que deu origem à Medida Provisória 82, de 07.12.2002, que: “Dispõe sobre a transferência da União para os Estados e o Distrito Federal de parte da malha rodoviária sob jurisdição federal, nos casos que específica, e dá outras providências”.⁵⁷

É o seguinte o teor dos itens 10 e 11 da Exposição de Motivos da Medida Provisória mencionada:

“10. Enfim, a matéria é urgente, porquanto há anos tramitam no Congresso Nacional proposições legislativas correlatas à temática enfocada no projeto ora apresentado à Vossa Excelência, tal como o Projeto de Lei 1.176, de 1995 (‘Estabelece os princípios e as diretrizes para o Sistema Nacional de Viagem e dá outras providências’), apresentado pelo Poder Executivo. Sim, a teor da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a ‘existência de projeto de lei sobre a matéria, antes de provar a falta de urgência, pode evidenciá-la, se o processo legislativo não se ultima no tempo em que o Poder competente razoavelmente reputa necessário à vigência da inovação proposta, que, de qualquer modo, ficará sujeita à decisão final, *ex tunc, do Congresso Nacional*’ (cf. voto do relator no

(55) § 1.º do art. 40 do Dec. 4.176/2002.

(56) STF, Tribunal Pleno, ADInMC 526-0-DF, rel. Min. Sepúlveda Pertence, *DJ* 05.03.1993.

(57) O projeto de lei de conversão da Medida Provisória 82/2002 foi objeto de veto total, a teor da Mensagem 198, de 19.05.2003, *DOU* 20.05.2003.

Supremo Tribunal Federal, ADInMC 526-0-DF, Tribunal Pleno, rel. Min. Sepúlveda Pertence, *DJ* 05.03.1993).

11. Há mais: o entendimento jurisprudencial referido foi consagrado – como orientação de Governo – no Dec. 4.176, de 28 de março de 2002, que assim dispõe no § 1.º do seu art. 40: ‘Caso se verifique demora na apreciação de projetos de lei de iniciativa do Poder Executivo, poderá o órgão competente, configuradas a relevância e a urgência, propor a edição de medida provisória’.

Curioso é destacar que há, no modelo da Emenda Constitucional n. 32/2001, hipótese de medida provisória em que parece ficar dispensada a demonstração de urgência. Trata-se do § 2.º do art. 62 da Constituição de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 32/2001, *verbis*:

“§ 2. 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”.

Portanto, em tal hipótese (instituição ou majoração de *impostos*, exceto os previstos nos arts. 153, I, II, IV, V, e 154, II), a medida provisória editada não surte efeitos, comportando-se como se fosse um simples projeto de lei (isto é, sem eficácia antecipada⁵⁸). Assim, seja qual for o momento dentro do ano em que for editada, a medida provisória somente produzirá efeitos no exercício financeiro seguinte (em observância ao princípio da anterioridade *co-muni*) e se for convertida em lei ainda dentro do exercício financeiro em que foi editada.⁵⁹ Ora, equivalendo a medida provisória,

(58) Ferreira Filho, *Do processo legislativo*, 3. ed., p. 234.

(59) Agora sim – no modelo da Emenda Constitucional n. 32/2001 – tem aplicação a lição de Humberto Bergmann Ávila, *verbis*: “(...) A ante-

na hipótese referida, a um simples projeto de lei, a Constituição parece ter dispensado a demonstração do requisito constitucional da urgência.

Neste sentido é a lição de José Afonso da Silva:

“Não se proíbem, como se notou, medidas provisórias sobre matéria tributária, mas se estatui que se a medida implicar instituição ou majoração de impostos, salvo os previstos nos arts. 153, I, II, IV e 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 (art. 62, § 2.º). Essa situação prova falta do pressuposto de urgência, mas assim mesmo a Constituição permite a medida”.⁶⁰

Note-se: a medida provisória, em tais hipóteses, jamais surtirá efeitos, mas apenas e tão-somente a sua eventual lei de conversão.

Refira-se, ainda, que o § 2.º em comento aplica-se tão-só à espécie tributária “imposto” (excluídos, é claro, os impostos de importação, de exportação, sobre produtos industrializados, sobre operações financeiras e extraordinários de guerra), não se aplicando às demais espécies tributárias (taxas, contribuições de melhoria, contribuições sociais e empréstimos compulsórios⁶¹).

Roridade liga-se à publicidade: para atingir a finalidade do princípio da anterioridade é preciso que a lei – e não a medida provisória –, seja substancialmente publicada antes do início do exercício seguinte. Isso porque a medida provisória constitui apenas a parte inicial do processo legislativo, insuficiente para o que prescreve o princípio da anterioridade (CF: art. 150, III, b): publicação do ato de sanção ou promulgação da lei” (Ávila, *Medida provisória na Constituição de 1988*, p. 124).

⁽⁶⁰⁾ José Afonso da Silva, *Curso de direito constitucional positivo*, p. 530.

⁽⁶¹⁾ Adota-se, aqui, a classificação das espécies tributárias constante do voto do Min. Moreira Alves no STF, Tribunal Pleno, 146.733-9-SP, rel. Min. Moreira Alves, *DJ* 06.11.1992.

Enfim, ao encaminhar o projeto, o órgão proponente deve observar, ainda, as questões formuladas no Anexo I do Dec. 4.176/2002.⁶² Relativamente à medida provisória, são as seguintes as questões a serem respondidas:

1. Em se tratando de proposta de medida provisória, há justificativas plausíveis para a sua edição?
2. O que acontecerá se nada for feito? A proposta não poderia ser submetida ao Congresso em regime de urgência?
3. Trata-se de matéria que pode ser objeto de medida provisória, tendo em vista as vedações do § 1.º do art. 62 da Constituição?
4. A medida provisória estaria regulamentando artigo da Constituição cuja redação tenha sido alterada por meio de emenda constitucional promulgada a partir de 1.º.01.1995 e até 11.09.2001 (art. 246 da Constituição)?
5. Estão caracterizadas a relevância e a urgência necessárias para ser editada medida provisória?

4.3.2 Prazo de eficácia da medida provisória

A medida provisória perde a sua eficácia, desde a edição, se não for convertida em lei no prazo de sessenta dias – prazo esse contado da publicação da medida no *Diário Oficial da União* – prorrogável uma única vez por igual período.⁶³

⁽⁶²⁾ Cf. *caput* do art. 37 do Dec. 4.176/2002. Questionário similar também constava do Anexo I do Dec. 2.954/1999.

⁽⁶³⁾ Cf. § 7.º do art. 62 da Constituição de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 32/2001, *c/c* o *caput* do art. 10 da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional. Em uma das tantas propostas de emenda constitucional que antecederam a Emenda Constitucional n. 32/2001, discutiu-se texto que silenciava quanto ao marco inicial da contagem do prazo de vigência da medida provisória, o que foi re-

O prazo de sessenta dias de eficácia da medida provisória suspende-se — bem assim os demais prazos regimentais relativos à tramitação da medida provisória — com a superveniência de recesso parlamentar, sem prejuízo da plena eficácia da medida.⁶⁴ Se for editada medida provisória durante o período de recesso do Congresso Nacional, a contagem dos prazos somente é iniciada no primeiro dia da sessão legislativa ordinária ou extraordinária que se seguir à publicação da medida provisória.⁶⁵ A suspensão da contagem do prazo de eficácia da medida provisória é inovação do direito brasileiro, não tendo paralelo no direito italiano, direito esse que não admite qualquer hipótese de suspensão ou interrupção do prazo de eficácia do *decreto-legge*, ainda que as Câmaras sejam dissolvidas.⁶⁶

Vale destacar que o texto constitucional não mais prevê a convocação do Congresso Nacional se acaso esse estiver em recesso clamado pelo Senador Alcântara (Alcântara, *Sugestões ao texto normativo que trata das medidas provisórias...*, p. 10.423).

⁽⁶⁴⁾ Cf. § 4.º do art. 62 da Constituição de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 32/2001, c/c o art. 18 da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional. André Ramos Tavares analisa com cautela a suspensão aludida, dada “(...) a possibilidade de alargamento do período durante o qual terão vigência as medidas provisórias, fazendo dissolver-se o conceito de ‘provisória’ da medida engendrada pelo constituinte originário. Pouco a pouco, seja pela práxis, seja pelas reformas formais da Constituição vai-se transfigurando o instituto originalmente contemplado” (Tavares, *Curso de direito constitucional*, p. 848). Por outro lado, somente considerando a vedação de redação (cf. § 10 do art. 62 da Constituição de 1988, com a redação da Emenda Constitucional n. 32/2001), certamente a medida provisória do modelo da Emenda Constitucional n. 32/2001 mostrar-se-á muito mais provisória do que aquela do regime originário da Constituição de 1988, que admitia — ao menos em sua prática — reedições ao infinito. A propósito, vide o item 4.3.9 deste Capítulo.

⁽⁶⁵⁾ Cf. parágrafo único do art. 18 da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

⁽⁶⁶⁾ Cf. Viesti, *Il decreto-legge*, p. 172.

quando da adoção da medida provisória, e o faz “(...) sem retirar a importância da matéria ser cuidada e sua urgência (...)”, bem como “(...) sem onerar o Tesouro Nacional desnecessariamente”.⁶⁷

Fica claro que a medida provisória pode ter eficácia por período bastante superior aos sessenta dias inicialmente previstos. Há mais: além da prorrogação constitucionalmente admitida e da suspensão decorrente da superveniência de recesso parlamentar (que, somadas, facilmente podem fazer a medida provisória ter eficácia por mais de cento e oitenta dias⁶⁸), a medida provisória permanece eficaz, em seu texto original, durante a fase de sanção ou veto⁶⁹ — quinze dias úteis⁷⁰ — de eventual projeto de lei de conversão aprovado pelo Congresso Nacional.⁷¹

⁽⁶⁷⁾ Bastos e Martins, *Comentários à Constituição do Brasil*, p. 502.

⁽⁶⁸⁾ Basta imaginar uma medida provisória publicada precisamente sessenta dias antes do recesso parlamentar de final de ano (que se estende do dia 16 de dezembro ao dia 14 de fevereiro, perfazendo um total de sessenta e um dias). Nessa hipótese, os sessenta dias de eventual prorrogação somente seriam contados a partir do dia 15 de fevereiro seguinte. Se a medida for aprovada justamente ao fim e ao cabo da prorrogação, ela terá vigido por um total de cento e oitenta e um dias (sem contar o prazo para sanção ou veto, adiante considerado).

⁽⁶⁹⁾ “Ora, se projeto de lei ainda não obriga para que o caos legislativo não se instaure, a medida provisória, mesmo que alterada, deve, nos termos de sua edição original, ser mantida. Ofertei ao Governo Federal, antes da Emenda Constitucional n. 32, parecer, defendendo idêntica posição. A meu ver, seria desnecessário o novo texto, porque já contido no texto anterior. A explicitação, todavia, de princípio implícito não me parece ruim, pois espanca definitivamente qualquer dúvida” (Bastos e Martins, *Comentários à Constituição do Brasil*, p. 512).

⁽⁷⁰⁾ Cf. § 1.º do art. 66 da Constituição de 1988.

⁽⁷¹⁾ Cf. § 12 do art. 62 da Constituição de 1988, com a redação da Emenda Constitucional n. 32/2001. Retomando o exemplo anterior — da medida provisória que vigeu por cento e oitenta e um dias — supondo que o Presidente da República utilize por inteiro o prazo para sanção

Manoel Gonçalves Ferreira Filho sustenta, ainda, que, vetado o projeto de lei de conversão, permanece vigente o texto da medida provisória (“... até a eventual rejeição do veto (...)”).⁷² Com efeito, a ilação é juridicamente irreparável, máxime em face da celeridade que a Constituição pretende imprimir à tramitação parlamentar do veto (apreciação em sessão conjunta, dentro de trinta dias do recebimento do veto,⁷³ sob pena de trancamento da pauta de votações⁷⁴). Ademais, o entendimento em causa concorre para a segurança e a estabilidade das relações jurídicas.

Todavia, uma prática congressual de duvidosa correção jurídica macula a ilação referida, qual seja, o trintídio constitucional para apreciação do veto somente é contado a partir da leitura das respectivas razões presidenciais em Plenário. Assim, no mais das vezes, os vetos velam meses no aguardo de deliberação congressual, prática essa que não condiz — no seu influxo sobre a medida provisória — com a Emenda Constitucional n. 32/2001, que buscou delimitar a decretação de urgência o mais possível no tempo (vale insistir, na pendência do exame congressual do veto, a medida provisória manter-se-ia em vigor). Portanto, é imperiosa disciplina normativa — regimental ou, até mesmo, constitucional — que estabele-

ou veto de eventual projeto de lei de conversão, isto é, quinze dias úteis, e supondo a ocorrência, nesse lapso de tempo, somente de três sábados e de três domingos, sem feriados (vinte e um dias, portanto, para sanção ou veto), ter-se-ia uma medida provisória com vigência de duzentos e dois dias. Isso equivale a pouco menos de *sete redições* da medida provisória do modelo originário da Constituição de 1988.

⁽⁷²⁾ “Por sua vez, explicita o § 12 que, enquanto não decorrer o prazo de sanção ou veto, ou — depreende-se — até a eventual rejeição do veto, vigorará o texto da medida provisória” (Ferreira Filho, *Do processo legislativo*, 5. ed., p. 244).

⁽⁷³⁾ Cf. § 4.º do art. 66 da Constituição de 1988.

⁽⁷⁴⁾ Cf. § 6.º do art. 66 da Constituição de 1988, com a redação da Emenda Constitucional n. 32/2001.

ça a publicação das razões presidenciais de veto no Diário Oficial da União como marco inicial da contagem do trintídio constitucional para apreciação do veto, a exemplo do que se fez relativamente ao prazo de eficácia dos decretos-leis e das medidas provisórias. Firmado de modo infosismável este entendimento, seria mais do que razoável à consagração da ilação antes aludida de Manoel Gonçalves Ferreira Filho.

A suspensão da contagem do prazo de eficácia de medida provisória cai se acaso houver convocação extraordinária do Congresso Nacional, não só como decorrência do sistema (porque a suspensão somente se justifica pela superveniência de recesso dos trabalhos legislativos), mas também a teor do § 8.º do art. 57 da Constituição de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 32/2001,⁷⁵ *verbis*:

“§ 8. Havendo medidas provisórias em vigor na data de convocação extraordinária do Congresso Nacional, serão elas automaticamente incluídas na pauta da convocação.”

Note-se que, a teor do próprio texto constitucional, em havendo convocação extraordinária, a medida provisória eventualmente vigente retoma a sua tramitação congressual normal, integrando, automaticamente, a pauta da convocação.

Enfim, há que destacar que a suspensão de prazo constante do § 4.º do art. 62 da Constituição de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 32/2001, somente aproveita ao prazo de eficácia da medida provisória referido pelo § 3.º do mesmo art. 62, também acrescentado pela Emenda aludida (sessenta dias, admitida uma prorrogação⁷⁶), não se aplicando, por exemplo, ao prazo

⁽⁷⁵⁾ Moraes, *Direito constitucional*, 11. ed., p. 552.

⁽⁷⁶⁾ O que inclui os prazos regimentais pertinentes à tramitação da medida provisória em si mesma considerada.

de sessenta dias para o Congresso Nacional disciplinar as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante a vigência da decretação de urgência.⁷⁷

4.3.3 Envio ao Congresso Nacional

Como ocorria no regime anterior, adotada medida provisória (do regime novo) pelo Presidente da República,⁷⁸ essa deve ser submetida de imediato ao Congresso Nacional,⁷⁹ vedada a sua retirada.⁸⁰ A submissão de pronto determinada pelo texto constitucional realiza-se no dia da publicação da medida provisória no *Diário Oficial da União*, sendo essa encaminhada ao Congresso Nacional por meio de mensagem presidencial instruída com a respectiva Exposição de Motivos.⁸¹

(77) Esta leitura da Emenda Constitucional n. 32/2001 fica fortalecida pelo fato de o Congresso Nacional ter discutido – mas não adotado – proposta do Senador José Fogaça, que estendia a aplicação da suspensão dos prazos da medida provisória em recessos parlamentares também ao prazo para deliberação do decreto legislativo, relativo à disciplina das relações jurídicas havidas com base em medida não convertida em lei (a propósito, Sousa, *A produção normativa do Poder Executivo*: medidas provisórias, leis delegadas e regulamentos, p. 123).

(78) Momento em que recebe numeração sequencial iniciada a partir da publicação da Emenda Constitucional n. 32/2001 (cf. art. 3.º do Dec. 4.176/2002).

(79) Cf. *caput* do art. 62 da Constituição de 1988, com a redação da Emenda Constitucional n. 32/2001.

(80) “(...) – Por ser a medida provisória ato normativo com força de lei, não é admissível seja retirada do Congresso Nacional a que foi remetida para o efeito de ser, ou não, convertida em Lei (...)” (excerto da ementa do julgado STF, Tribunal Pleno, ADInMC221-0-DF, rel. Min. Moreira Alves, DJ 22.10.1993). No mesmo sentido, Viesti, *Il decreto-legge*, p. 162-163.

(81) Cf. § 1.º do art. 2.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional. Parece ter aplicação, também aqui, a doutrina italiana que afirma não-

4.3.4 Comissão Mista de Deputados e Senadores

Durante os trabalhos parlamentares que deram origem à Emenda Constitucional n. 32/2001, o Senador José Fogaça propôs a adoção de uma Comissão Mista permanente e única para cuidar das medidas provisórias, nos moldes da Comissão Mista permanente de orçamento a que se refere o § 1.º do art. 166 da Constituição de 1988:

“Ora, Sr. Presidente, essa comissão, sendo um fórum único, sendo um ambiente único, necessário, inevitável, reunindo-se toda semana, ali, sim, vão ser debatidas as matérias; ali, sim, os pareceres vão ser dados; ali, sim, a discussão vai ter seqüências; ali, sim, vão ser produzidos pareceres que vão resultar em matéria aprovada em plenário relativamente às medidas provisórias.

Uso afirmar que 95% das medidas provisórias irão praticamente sumir do mapa institucional do País, no momento em que se criar e se estabelecer essa comissão mista permanente, única, tal como é a Comissão de Orçamento. (...) A única situação que não se reproduz é a de um relator único. Porque como são medidas provisórias de assuntos tematicamente os mais distintos, os mais diversos, evidentemente deverá haver um relator específico para cada matéria, observada também uma alternância equilibrada entre senadores e deputados”.⁸²

O Senador Lúcio Alcântara contraditou a proposta de uma Comissão Mista permanente para cuidar das medidas provisórias,

peremptório o momento de submissão da medida provisória ao Congresso Nacional (de imediato, a teor da Constituição brasileira; no mesmo dia da edição do *decreto-legge*, no direito italiano), porquanto inexistiu qualquer sanção contra a sua eventual não-observância (Rodríguez, Articulo 77, p. 480).

(82) José Fogaça, Ata da 178.ª Sessão Deliberativa Ordinária em 23 de outubro de 1996, *Diário do Senado Federal*, de 24.10.1996, p. 17.501.

haja vista a diversidade de matérias que essas veiculam, o que não se verifica no caso da Comissão Mista permanente de orçamento.⁸⁸³ No entanto, a objeção poderia ser superada pela interação da Comissão Mista permanente proposta pelo Senador José Fogaça com as comissões temáticas permanentes competentes para a matéria objeto da decretação de urgência.

Conquanto fosse lógica — bem assim plausivelmente hábil a ensinar um controle parlamentar mais efetivo sobre as medidas provisórias, isso em razão da continuidade dos trabalhos da Comissão aventada — a proposta do Senador José Fogaça não prosperou. Manteve-se, portanto, a prática da designação de uma Comissão Mista específica para cada medida provisória editada.

Assim, nas quarenta e oito horas que se seguem à publicação da medida provisória, o Presidente da Mesa do Congresso Nacional deve fazer publicar e distribuir avulsos da medida, bem assim designar Comissão Mista de Deputados e Senadores, para emitir parecer sobre ela.⁸⁸⁴ Vale observar que o início da tramitação parlamentar da medida provisória não depende da mensagem presidencial, mas, sim, da distribuição dos avulsos e da designação de Comissão Mista.

Designada a Comissão, essa tem prazo de vinte e quatro horas para se instalar, oportunidade em que devem ser eleitos os seus

(883) Lúcio Alcântara, Voto em separado do Senador Lúcio Alcântara na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, *Emenda Constitucional n. 32/2001*, Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2002, p. 71.

(884) Cf. § 9.º do art. 62 da Constituição de 1988, com a redação da Emenda Constitucional n. 32/2001, *c/c o caput do art. 2.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional*. “A Comissão Mista será integrada por 12 (doze) Senadores e 12 (doze) Deputados e igual número de suplentes, indicados pelos respectivos Líderes, obedecida, tanto quanto possível, a proporcionalidade dos partidos ou blocos parlamentares em cada Casa.” (§ 2.º do art. 2.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.)

Presidente e Vice-Presidente⁸⁸⁵ (que devem pertencer a Casas diferentes⁸⁸⁶ e respeitar critério de alternância entre as Casas para a Presidência das Comissões Mistas que se sucedem⁸⁸⁷), bem assim designados, pelo Presidente da Comissão, o relator e o relator revisor da matéria.⁸⁸⁸ recaindo a escolha do relator sobre membro da Comissão pertencente à Casa diversa da que pertence o Presidente da Comissão.⁸⁸⁹ O relator revisor, por sua vez, exerce as funções de relatoria na Casa diversa da do relator da medida provisória.⁹⁰

Em se tratando de medida provisória relativa à abertura de crédito extraordinário, o exame e o parecer serão realizados pela Comissão Mista de Orçamento (art. 166, § 1.º, da Constituição de 1988), observados os prazos e o rito da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.⁹¹

(885) Cf. *caput do art. 3.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional*.

(886) Cf. § 2.º do art. 3.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

(887) Cf. § 1.º do art. 3.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

(888) Cf. § 1.º, *in fine*, do art. 3.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional. O relator revisor será escolhido, preferencialmente, dentre membros do mesmo Partido do relator (cf. § 3.º, *in fine*, do art. 3.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional). “O Presidente designará outro membro da Comissão Mista para exercer a relatoria na hipótese de o relator não oferecer o relatório no prazo estabelecido ou se ele não estiver presente à reunião programada para a discussão e votação do parecer, devendo a escolha recair sobre Parlamentar pertencente à mesma Casa do relator e também ao mesmo Partido deste, se houver presente na reunião da Comissão outro integrante da mesma bancada partidária.” (cf. § 5.º do art. 3.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.)

(889) Cf. § 1.º, *in fine*, do art. 3.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

(90) Cf. § 4.º do art. 3.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

(91) Cf. § 6.º do art. 2.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

4.3.5 Oferecimento de emendas

Emendas à medida provisória somente podem ser oferecidas perante a Comissão Mista, no prazo de seis dias contados da publicação da medida, e devem ser protocolizadas na Secretaria-Geral da Mesa do Senado Federal.⁹² No prazo de oferecimento de emendas, o autor de projeto pertinente à matéria constante da medida provisória pode solicitar que aquele tramite, sob a forma de emenda, em conjunto com a medida provisória.⁹³ A emenda necessariamente deve guardar relação de pertinência com a matéria da medida provisória, sob pena de indeferimento liminar por parte do Presidente da Comissão, cabendo recurso — por parte do autor da emenda, com o apoio de outros três membros da Comissão — para decisão definitiva do Plenário da Comissão.⁹⁴

4.3.6 Parecer da Comissão Mista

A Comissão tem prazo improrrogável de quatorze dias contados da publicação da medida provisória para emitir parecer único, manifestando-se quanto: a) à constitucionalidade, aí incluídos os pressupostos de relevância e urgência; b) ao mérito; c) à adequação financeira e orçamentária da medida; e d) ao cumprimento da imediata submissão do texto da medida provisória ao Congresso Nacional.⁹⁵

⁽⁹²⁾ Cf. art. 4.º, *caput* e § 1.º, da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

⁽⁹³⁾ Cf. § 2.º do art. 4.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional. “O projeto que, nos termos do § 2.º, tramitar na forma de emenda à Medida Provisória, ao final da apreciação desta, será declarado prejudicado e arquivado, exceto se a medida provisória for rejeitada por ser inconstitucional, hipótese em que o projeto retornará ao seu curso normal” (§ 3.º do art. 4.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.)

⁽⁹⁴⁾ Cf. §§ 4.º e 5.º do art. 4.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

⁽⁹⁵⁾ Cf. *caput* do art. 5.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional. “O exame de compatibilidade e adequação orçamentária e financeira das

A constitucionalidade, a adequação financeira e orçamentária e a imediata submissão da medida provisória ao Congresso Nacional são requisitos preliminares ao exame de mérito daquela. Ainda que o parecer seja no sentido de apontar o não-cumprimento de um ou mais dos requisitos preliminares ao exame de mérito, a Comissão Mista também deverá se pronunciar quanto ao mérito da medida provisória.⁹⁶ Havendo vício sanável por emenda, a Comissão, primeiro, deliberará acerca da eventual emenda saneadora apresentada.⁹⁷

No que toca ao mérito da medida provisória, a Comissão pode emitir parecer pela rejeição ou aprovação da medida provisória. A manifestação pela aprovação pode ser no todo ou em parte da medida provisória. A Comissão também deve se manifestar quanto à aprovação ou rejeição de emenda. Seja como for, concluindo a Comissão por qualquer alteração no texto da medida provisória, deverá apresentar:

1. *projeto de lei de conversão* relativo à matéria;⁹⁸ e
2. *projeto de decreto legislativo*, “(...) disciplinando as relações jurídicas decorrentes da vigência dos textos suprimidos ou

Medidas Provisórias abrange a análise da repercussão sobre a receita ou a despesa pública da União e da implicação quanto ao atendimento das normas orçamentárias e financeiras vigentes, em especial a conformidade com a Lei Complementar 101, de 4 de maio de 2000, a lei do plano plurianual, a lei de diretrizes orçamentárias e a lei orçamentária da União.” (§ 1.º do art. 5.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.) Note-se: não há previsão de qualquer sanção para a eventual não submissão de imediato da medida provisória ao Congresso Nacional.

⁽⁹⁶⁾ Cf. § 2.º do art. 5.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

⁽⁹⁷⁾ Cf. § 3.º do art. 5.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

⁽⁹⁸⁾ Cf. inciso I do § 4.º do art. 5.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

alterados, o qual terá a sua tramitação iniciada pela Câmara dos Deputados”.⁹⁹

Aprovado o parecer, é ele encaminhado à Câmara dos Deputados – porquanto a medida provisória tem a sua votação iniciada na Câmara dos Deputados,¹⁰⁰ como é da índole dos projetos de iniciativa do Presidente da República¹⁰¹ – acompanhado, se for o caso, do projeto de lei de conversão e do projeto de decreto legislativo antes referidos.¹⁰²

Se a Comissão esgotar o prazo de quatorze dias sem ter emitido e aprovado parecer sobre a medida provisória, o processo relativo à matéria será encaminhado à Câmara dos Deputados para exame.¹⁰³ Nessa hipótese, se for o caso, o parecer será proferido no Plenário da Câmara.¹⁰⁴

Na prática do modelo vigente, a Comissão Mista tem papel bastante reduzido na apreciação da medida provisória. É o relator quem verdadeiramente dinamiza os trabalhos parlamentares relativamente à medida provisória, podendo, até mesmo, propor, em seu relatório – que, no mais das vezes, é apresentado em Plenário –, modificações outras que não aquelas constantes das emendas protocolizadas no prazo próprio de seis dias contados da publicação da medida.¹⁰⁵

⁽⁹⁹⁾ Inciso II do § 4.º do art. 5.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

⁽¹⁰⁰⁾ Cf. § 8.º do art. 62 da Constituição de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 32/2001.

⁽¹⁰¹⁾ Cf. art. 64 da Constituição de 1988.

⁽¹⁰²⁾ Cf. § 5.º do art. 5.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

⁽¹⁰³⁾ Cf. § 1.º do art. 6.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

⁽¹⁰⁴⁾ Cf. § 2.º do art. 6.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

⁽¹⁰⁵⁾ Cf. art. 4.º, *caput*, da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

Por outro lado, uma única Comissão Mista permanente competente para a apreciação prévia de todas as medidas provisórias – em vez de uma Comissão Mista específica e episodicamente designada para cada medida provisória editada – teria melhores condições institucionais de cumprir, concreta e efetivamente, o seu papel. No modelo atual, em que há várias Comissões Mistas (uma para cada medida provisória editada), a apreciação ocorre, na prática, diretamente nos Plenários das Casas do Congresso Nacional. Há mais: com o esvaziamento da Comissão Mista, instaura-se um verdadeiro “império” do relator, que detém amplo domínio sobre o texto a ser votado em Plenário, império esse que poderia ser evitado se acaso houvesse uma única Comissão Mista permanente competente – e funcional – para a apreciação prévia das medidas provisórias. Uma tal Comissão Mista muito provavelmente seria eficiente, porque estaria acostumada a tocar a apreciação prévia de medidas provisórias, ainda que com o eventual apoio das comissões permanentes tematicamente especializadas.

4.3.7 *Deliberação na Câmara dos Deputados e no Senado Federal*

Como já exposto, a votação de medida provisória inicia-se pela Câmara dos Deputados e depende de juízo prévio, em cada uma das Casas, sobre o atendimento de seus pressupostos constitucionais.¹⁰⁶

Diferentemente do modelo pretérito – em que havia *sessão conjunta* do Congresso Nacional para deliberação acerca de medida provisória – o constituinte derivado fez clara opção por *sessões separadas* de cada uma das Casas do Congresso Nacional quando

⁽¹⁰⁶⁾ Cf. § 5.º do art. 62 da Constituição de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 32/2001, *c/c* o *caput* do art. 8.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional. Sobre o juízo prévio de admissibilidade, vide Sérgio Resende de Barros, Regulação das medidas provisórias, *Dike – Revista Jurídica do Curso de Direito da Universidade Estadual de Santa Cruz*, Ilheus: Uesc, 2002, p. 287-289.

da apreciação de medidas provisórias,¹⁰⁷ até porque os prazos constitucionais são consideravelmente mais dilatados no modelo da Emenda Constitucional n. 32/2001. Ademais, o Congresso não reputou a sessão conjunta uma boa experiência,¹⁰⁸ porquanto não proporcionou ao processo de conversão em lei a agilidade que se desejava.

Assim, a Câmara dos Deputados deve se pronunciar até o vigésimo oitavo dia de vigência da medida provisória, prazo esse contado da sua publicação no *Diário Oficial da União*¹⁰⁹ (vale dizer, a Câmara dos Deputados tem, assim como a Comissão Mista, quatorze dias para deliberar sobre a matéria).

Esgotado o prazo em questão sem que a Câmara dos Deputados tenha concluído a votação da matéria, o Senado Federal pode iniciar a sua discussão,¹¹⁰ mas não votá-la. Isso porque, por imposição constitucional, a votação de medida provisória se inicia pela Câmara dos Deputados,¹¹¹ devendo a Casa revisora aguardar seja finalizada a deliberação da Casa iniciadora.

O texto eventualmente aprovado na Câmara dos Deputados é, então, encaminhado ao Senado Federal.¹¹² Esse tem até o quadragésimo segundo dia de vigência da medida provisória, contado da sua publicação no *Diário Oficial da União*, para apreciá-la (vale

(107) Vide a expressão “sessão separada” constante do § 9.º do art. 62 da Constituição de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 32/2001.

(108) Cf. Jobim, *Notas taquigráficas da Sessão do dia 30 de março de 2000 da Comissão Especial...*, p. 13.196.

(109) Cf. *caput* do art. 6.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

(110) Cf. § 2.º do art. 7.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

(111) Cf. § 8.º do art. 62 da Constituição de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 32/2001, c/c o § 2.º do art. 7.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

(112) Cf. § 1.º do art. 7.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

dizer, o Senado Federal tem, assim como a Câmara, quatorze dias para deliberar sobre a matéria).

A exemplo do que ocorre com projetos de lei, qualquer modificação introduzida no texto da medida provisória por parte do Senado Federal – ainda que decorrente do restabelecimento de matéria ou emenda rejeitada na Câmara dos Deputados, ou de destaque supressivo – deve ser encaminhada à Câmara dos Deputados sob a forma de emenda a ser apreciada em turno único,¹¹³ vedadas quaisquer novas alterações.¹¹⁴ Para a apreciação das eventuais emendas senatoriais, a Câmara dos Deputados dispõe de três dias.¹¹⁵

Completem-se, assim, quarenta e cinco dias de tramitação da medida provisória (quatorze dias com a Comissão Mista, quatorze dias com a Câmara dos Deputados, quatorze dias com o Senado Federal e, eventualmente, três dias com a Câmara para deliberação acerca das modificações senatoriais).

Se, no entanto, os quarenta e cinco dias regimentais – contados da publicação da medida provisória no *Diário Oficial da União* – não forem cumpridos, a matéria entra em regime de urgência,

(113) “Na segunda hipótese [aprovação do projeto com emendas por parte da Casa revisora – nota nossa], contudo, o projeto volta à Câmara inicial, para a apreciação exclusivamente das emendas. Se estas forem aceitas, com elas sobre o projeto à apreciação presidencial. Se rejeitadas, sem elas sobre o projeto para o mesmo fim.” (Ferreira Filho, *Do processo legislativo*, 5. ed., p. 212.)

(114) Cf. § 3.º do art. 7.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional. “O texto [constitucional emendado – nota nossa], porém, não é explícito sobre se, aprovando o Senado a medida provisória – mas com emendas relativamente ao que foi pela Câmara –, o projeto de lei de conversão volta a esta, como se dá no procedimento legislativo comum (art. 65, parágrafo único). A lógica manda que sim.” (Ferreira Filho, *Do processo legislativo*, 5. ed., p. 244.) Portanto, a lógica apontada em doutrina foi sabiamente consagrada em nível regimental.

(115) Cf. § 4.º do art. 7.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

trancando, *desde logo*, a pauta de deliberações legislativas da Casa em que estiver tramitando (e somente a pauta dessa).¹¹⁶ Aprovado o projeto, ou perdendo a medida provisória a sua eficácia por decorrer o prazo, cessa o regime de urgência, desobstruindo-se, assim, a pauta da Casa.¹¹⁷

Vale destacar que, na espécie, o regime de urgência praticado pelo Congresso Nacional com base no § 6.º do art. 62 da Constituição de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 32/2001,¹¹⁸ parcialmente difere do regime de urgência disciplinado nos parágrafos do art. 64 da Constituição de 1988.¹¹⁹

(116) Cf. § 6.º do art. 62 da Constituição de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 32/2001, c/c o art. 9.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional. “À evidência, na Casa que já tiver aprovado a medida provisória não haverá paralisação, assim como naquela que ainda não tenha recebido o projeto aprovado pela outra, se esta ultrapassar o prazo de quarenta e cinco dias. É punida apenas a Casa onde tramita o projeto (...)” (Bastos e Martins, *Comentários à Constituição do Brasil*, p. 507.)

(117) Bastos e Martins, *Comentários à Constituição do Brasil*, p. 507.

(118) O dispositivo constitucional em causa tem o seguinte teor:

“§ 6. Se a medida provisória não for apreciada em até 45 (quarenta e cinco) dias contados de sua publicação, entrará em regime de urgência, subsequentemente, em cada uma das Casas do Congresso Nacional, ficando sobrestadas, até que se ultime a votação, todas as demais deliberações legislativas da Casa em que estiver tramitando”.

(119) Os dispositivos constitucionais em causa têm o seguinte teor:

“Art. 64. (...)”

§ 1.º O Presidente da República poderá solicitar urgência para apreciação de projetos de sua iniciativa.

§ 2.º Se, no caso do § 1.º, a Câmara dos Deputados e o Senado Federal não se manifestarem sobre a proposição, cada qual sucessivamente, em até 45 (quarenta e cinco) dias, sobrestar-se-ão todas as demais deliberações legislativas da respectiva Casa, com exceção das que tenham prazo constitucional determinado, até que se ultime a votação.

Primeiro. Enquanto o regime de urgência do § 6.º do art. 62 implica trancamento de pauta *desde logo* — isto é, não é necessário o aguardo de mais quarenta e cinco dias — o regime de urgência dos parágrafos do art. 64, uma vez solicitado pelo Presidente da República, implica o aguardo de quarenta e cinco dias para, só então, ocorrer o sobrestamento de “(...) todas as demais deliberações legislativas da respectiva Casa, com exceção das que tenham prazo constitucional determinado, até que se ultime a votação”.¹²⁰ Observe-se que, no transcurso dos primeiros quarenta e cinco dias de tramitação congressual da medida provisória, não há, formalmente, regime de urgência de flagrado. Esse somente se inicia — e, repita-se, desde logo trancando a pauta — decorrido o referido lapso temporal.¹²¹

Segundo. A medida provisória em regime de urgência, aprovada na Casa iniciadora (Câmara dos Deputados) já ingressa na Casa revisora (Senado Federal) *trancando-lhe a pauta de deliberações legislativas*. Não há uma segunda contagem de quarenta e cinco dias, o que busca ultimar a votação da medida provisória ainda no primeiro lapso de sessenta dias.¹²² No entanto, na prática con-

(120) § 3.º A apreciação das emendas do Senado Federal pela Câmara dos Deputados far-se-á no prazo de 10 (dez) dias, observado quanto ao mais o disposto no parágrafo anterior.

(121) § 4.º Os prazos do § 2.º não correm nos períodos de recesso do Congresso Nacional, nem se aplicam aos projetos de Código”.

(122) § 2.º do art. 64 da Constituição de 1988, com a redação da Emenda Constitucional n. 32/2001.

(121) Daí André Ramos Tavares falar em regime de urgência “automático” (Tavares, *Curso de direito constitucional*, p. 850).

(122) “A expressão *subsequentemente* [constante do § 6.º do art. 62 da Constituição de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 32/2001 — nota nossa] pode gerar a idéia de que a Câmara dos Deputados tem 45 dias e o Senado Federal outros 45 dias, sucessivamente, para, só então, sofrer a consequência do sobrestamento das demais proposições. Esta seria a interpretação literal, que nem sempre é a

gressual, a matéria somente é considerada recebida pela Casa de destino, para o fim do trancamento de pauta, após lida em Plenário. Assim, alguns dias podem transcorrer entre a aprovação na Câmara e o efetivo trancamento da pauta do Senado.¹²³ De toda sorte, o fluxo do prazo de sessenta dias prossegue normalmente, contado que é da publicação da medida provisória.

Terceiro. O prazo para a Casa de origem apreciar as eventuais emendas da Casa revisora, em se tratando de projeto de lei de conversão, é de três dias.¹²⁴ No caso de projeto de lei em regime de urgência constitucional, o prazo é de dez dias.¹²⁵

Insista-se: o regime de urgência dos parágrafos do art. 64 implica *dupla contagem* do lapso de quarenta e cinco dias.¹²⁶ Em outras palavras, tratando-se de projeto de lei em regime de urgência

melhor. Anoto que a Emenda Constitucional alude a um prazo de 60 dias, o que faz supor a necessidade de conclusão do processo legislativo atrainente à medida provisória nesse prazo máximo. Ora, a soma 45 + 45 dias importa 90 dias, o que excede o prazo constitucionalmente fixado para a validade inaugural da medida provisória. Dessa forma, competirá ao Poder Legislativo, mediante Resolução, disciplinar a tramitação interna de modo a permitir que esse prazo de 60 dias seja utilizado em comum pela Câmara e pelo Senado, a fim de efetivar a tramitação” (Temer, *Elementos de direito constitucional*, p. 154 – grifo no original). Foi o que fez a Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

(123) Ilustrativo é o caso da Medida Provisória 79, de 27.11.2002. Aprovada na Câmara dos Deputados em 18.03.2003, o respectivo ofício de encaminhamento somente foi lido no Senado Federal no dia 27.04.2003. No interstício, o Senado não teve a sua pauta de deliberações legislativas sobrestada. A Medida Provisória 79/2002 foi convertida na Lei 10.672/2003.

(124) Cf. § 4.º do art. 7.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

(125) Cf. § 3.º do art. 64 da Constituição de 1988.

(126) “(...) cada qual sucessivamente, em até 45 (quarenta e cinco) dias (...)” (§ 2.º do art. 64).

constitucional, se acaso não for aprovado na Casa iniciadora dentro de quarenta e cinco dias, ocorre o sobrestamento; aprovada a matéria e remetida à Casa revisora, inicia-se a contagem de novos quarenta e cinco dias. Note-se: aqui também a contagem inicia-se com a leitura do projeto no Plenário da Casa (o que pode ocorrer somente dentro de mais alguns dias). Eventual trancamento da pauta da Casa revisora somente ocorrerá após o transcurso desses novos quarenta e cinco dias.

Em ambos os casos, não raro verifica-se deliberada postergação da leitura da matéria na Casa revisora para o efeito de retardar o trancamento da pauta dessa, o que parece merecer correto regime ou, até mesmo, constitucional. Por exemplo, a matéria poderia ser considerada recebida no momento em que o Presidente da Casa de origem a encaminhava à Casa revisora. Sim, a postergação, *in casu*, ainda poderia ocorrer por inércia do Presidente da Casa de origem. Neste caso, uma outra alternativa, potencialmente mais efetiva, seria considerar o envio e o recebimento como decorrências *automáticas* da votação final na Casa de origem.

Em se tratando de medida provisória, se acaso não for aprovada nos quinze dias seguintes ao início do regime de urgência, automaticamente estará prorrogada por mais sessenta dias, prorrogação essa que ocorre no seio do próprio Congresso Nacional (por simples ato declaratório), sem a participação do Presidente da República,¹²⁷ vedada qualquer modificação de conteúdo por ocasião da prorrogação.¹²⁸

(127) Cf. *caput* e § 1.º do art. 10 da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional. A propósito, Tavares, *Curso de direito constitucional*, p. 848.

(128) “A Emenda Constitucional n. 32, de 11.09.2001, modificou radicalmente o processo de tramitação da medida provisória para a sua conversão em lei, alterando, também, o seu prazo de validade e impedindo a sua reedição. Agora fala-se em *prorrogação*. Na reedição poder-se-ia alterar o conteúdo da medida provisória. Na *prorrogação* se estabelece, apenas, mais um prazo de validade que é, igual-

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*”.¹²⁹ Trata-se da já referida hipótese de *ratificação direta* de medida provisória, o que enseja promulgação da lei de conversão pelo próprio Congresso Nacional. Essa já era a prática sob o texto originário da Constituição de 1988. No entanto, diferentemente do costume anterior (encaminhamento do texto aprovado, em autógrafos, ao Presidente da República para publicação como lei¹³⁰), o próprio Congresso Nacional passou a fazer publicar a lei de conversão, o que é inconstitucional por usurpação de competência privativa do Presidente da República, a teor do art. 84, IV, *in fine*, da Constituição de 1988.¹³¹ A *ratio* da norma constitucional é singela: conferir ordem e unidade à publicação das leis. Tanto é assim que, ainda hoje, o Congresso Nacional comunica-se com a Presidência da República para obter o número sequencial que deverá ser assumido — quando da publicação — pela lei de conversão da medida provisória aprovada sem modificações. Infelizmente, trata-se de inconstitucionalidade que a poucos chama a atenção. No entanto, é uma inconstitucionalidade e como tal deve ser tratada.

Aprovada a medida provisória com modificações de mérito (por emendas), hipótese em que o objeto de aprovação é, em verdade, na prática do Congresso Nacional, o projeto de lei de conver-

mente, de 60 dias, sem a possibilidade de alteração” (Temer, *Elementos de direito constitucional*, p. 153 — grifos no original).

(129) Art. 12 da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

(130) Cf. art. 18 da Resolução 1/1989 do Congresso Nacional.

(131) “(...) A sanção, a promulgação e a publicação das leis são atos da competência constitucional privativa do Presidente da República (*Constituição da República*, art. 84 — IV). (...)” (Horta, *Medidas provisórias*... p. 14 — grifo no original).

são, esse será “(...) enviado, pela Casa onde houver sido concluída a votação, à sanção do Presidente da República”.¹³² *A contrario sensu*, a norma em causa confirma que a medida provisória aprovada sem alterações dispensa a sanção presidencial.¹³³

Na hipótese em questão, do mesmo modo como ocorre no direito italiano,¹³⁴ ressalvada disposição expressa em contrário, as emendas — sancionadas o projeto de lei de conversão — têm eficácia *ex nunc (pro futuro)*.¹³⁵ Por outro lado (e aqui segue uma peculiaridade da prática brasileira), por influxo da cláusula convalidatória, a disposição originária alvo de emenda (e, por isso, não constante da lei de conversão, ou dela constante com modificação) permanece regendo — dentro do lapso havido entre a edição da medida e a sua conversão em lei¹³⁶ — as relações jurídicas sob ela firmadas. Note-se que a cláusula convalidatória, timbrando com estabilidade de as normas constantes do texto original da medida provisória, reduz a possibilidade de controvérsia acerca da eficácia temporal das modificações introduzidas pela lei de conversão. Continua aplicável, *in casu*, a já referida jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.¹³⁷

De toda sorte, insista-se, o ideal é que

“(...) o legislador determine expressamente quais os dispositivos que retroagirão, observadas sempre as vedações

(132) Art. 13 da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

(133) Ferreira Filho, *Do processo legislativo*, 5. ed., p. 244; e Temer, *Elementos de direito constitucional*, p. 154.

(134) A propósito, vide o item 2.1.7 do Capítulo 2.

(135) Tácito, *Constituições brasileiras*: 1988, p. 49.

(136) Conversão que somente se consuma após a sanção presidencial, cujo objeto ainda é um “projeto”.

(137) STF, RE 176.599-2-AC, 2.ª Turma, rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 20.04.1995.

constitucionais do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada".¹³⁸

Há mais: no novo modelo constitucional da medida provisória, ainda que se entenda que a emenda parlamentar implica pontual negativa de conversão – e, portanto, pontual desconstituição retroativa da medida provisória na parte em que emendada – as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante a vigência do dispositivo desconstituído conservar-se-ão por esse regidas. Isso porque, em se tratando de não-conversão, ainda que pontual, opera, *in casu*, o § 11 do art. 62 da Constituição de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 32/2001.

Enfim, durante a fase de sanção ou veto do projeto de lei de conversão (quinze dias úteis), mantêm-se integralmente vigente a medida provisória em seu texto original.¹³⁹

4.3.8 Decreto legislativo e lei de conversão

Importante inovação da Emenda Constitucional n. 32/2001 diz respeito aos efeitos da medida provisória que tenha sido rejeitada ou que tenha perdido eficácia por decurso de prazo. O constituinte derivado, aqui, legislando em favor da segurança jurídica, retornou – ao menos em boa parte – ao sistema do § 2.º do art. 55 da Constituição de 1967, com a redação da Emenda Constitucional n. 1/1969, isto é, as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante a vigência da medida provisória mantêm-se por essa regidas.

Shm, há uma diferença, no particular, entre o modelo atual e o da Emenda Constitucional n. 1/1969, a saber: no prazo de sessenta

(138) Ramos, Parecer SR-92, de 21 de junho de 1989, da Consultoria-geral da República.... p. 8.

(139) Cf. § 12 do art. 62 da Constituição de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 32/2001.

dias após a rejeição ou perda de eficácia, pode o Congresso Nacional disciplinar, por decreto legislativo, as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante a vigência da medida provisória.¹⁴⁰ Diferentemente, no regime do decreto-lei, os atos praticados sob a égide desse perenizavam-se nos termos estabelecidos pela decretação de urgência, ainda que rejeitada fosse pelo Congresso.

Assim, no modelo da Emenda Constitucional n. 32/2001, os atos concretos praticados com base em medida provisória não convertida em lei seguem por ela regidos, salvo se o Congresso Nacional dispuser de modo diverso – por decreto legislativo – no prazo de sessenta dias após a rejeição ou perda de eficácia.

Neste exato sentido é a lição de Manoel Gonçalves Ferreira Filho, *verbis*:

"(...) Embora o § 3.º do art. 62, novo, continue a prever que as medidas provisórias não convertidas em lei perderão *ex tunc* a sua eficácia, ele ressalva as situações regidas pelos §§ 11 e 12.

Ora, este § 11 mantém regidas pela medida provisória não convertida as situações dela decorrentes. Entretanto, nos primeiros sessenta dias posteriores à perda de eficácia da medida, decreto legislativo poderá dispor sobre essas relações jurídicas, consoante prevê o § 3.º, *in fine*.

Há nisto uma profunda modificação relativamente ao que resultava do texto primitivo. Neste, os efeitos da medida provisória não convertida se desconstituíam, salvo se decreto legislativo dispuser em contrário. Ao invés, hoje eles perduram válidos, salvo se o decreto legislativo dispuser em contrário. E isto no prazo de sessenta dias mencionado.

(140) Cf. §§ 3.º e 11 do art. 62 da Constituição de 1988, ambos acrescentados pela Emenda Constitucional n. 32/2001.

Ocorre, portanto, uma presunção a favor da permanência do regime aplicado às relações jurídicas pela medida provisória.¹⁴¹

O novo modelo trouxe saudável evolução. Não tem o excesso da Emenda Constitucional n. 1/1969, que simplesmente mantinha os efeitos do decreto-lei rejeitado no período em que esse vigeu. A Emenda Constitucional n. 32/2001, diferentemente, permite ao Congresso Nacional (no prazo de até sessenta dias após a rejeição ou perda de eficácia da medida provisória) disciplinar, por decreto legislativo, as relações jurídicas decorrentes da medida provisória não convertida.¹⁴² A solução prestigia a segurança jurídica em detrimento de um modelo (o originário de 1988) que implicava, até mesmo, a desconstituição de eventual direito adquirido, porquanto o parágrafo único do art. 62 da Constituição de 1988 resultava, como visto,¹⁴³ caso de retroatividade máxima.¹⁴⁴

(141) Ferreira Filho, *Do processo legislativo*, 5. ed., p. 242.

(142) Cf. §§ 3.º e 11 do art. 62 da Constituição de 1988, com a redação da Emenda Constitucional n. 32/2001.

(143) A propósito, vide o item 3.3.9 do Capítulo 3.

(144) Outra é a opinião de André Ramos Tavares: "(...) Trata-se da eternização das medidas que deveriam ser provisórias, sob o pretexto do atendimento à segurança jurídica." (Tavares, *Curso de direito constitucional*, p. 489). Também Josaphat Marinho não faz análise favorável da Emenda Constitucional n. 32/2001, no particular: "(...) Não parece lógico, entretanto, restabelecer a disciplina prevista na medida provisória se o decreto legislativo não for editado até 60 dias da rejeição. Se a Emenda prescreveu tratamento preferencial e de urgência para a medida provisória não aprovada em 45 dias, nos termos do § 6.º do art. 62, há de assegurar o mesmo regime para o decreto legislativo. É estranhável conferir solução diversa a assuntos regidos por um mesmo ato legislativo" (Josaphat Marinho, *Medidas provisórias e a Emenda Constitucional n. 32/2001. Cadernos de Soluções Constitucionais*, n. 1, p. 120).

Relativamente ao modelo originário de 1988, houve uma importante inversão de lógica. Antes, as relações jurídicas decorrentes da medida provisória rejeitada ou caduca por decurso de prazo desconstituíam-se retroativamente desde a perda de eficácia da medida,¹⁴⁵ exceto se o Congresso Nacional votasse decreto legislativo preservando-as.¹⁴⁶ Agora, "(...) as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante (...) a vigência da medida provisória rejeitada ou caduca por decurso de prazo somente são desconstituídas se acaso o Congresso Nacional se manifestar neste sentido por decreto legislativo no prazo de sessenta dias a contar do respectivo ato declaratório de rejeição ou de caducidade; do contrário, tais relações são mantidas.

Ao contrário do parágrafo único do art. 62 do texto constitucional originário, a fórmula adotada pelo constituinte derivado realiza, sim, o princípio da irretroatividade das leis, conforme previsto no art. 5.º, XXXVI, da Constituição de 1988. Antes, a regra era – por força da eventual desconstituição retroativa da medida provisória – excepcionar o princípio da irretroatividade das leis. Agora, em regra, as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante a vigência da medida provisória conservar-se-ão por ela regidos. Exceto, enfatize-se, na hipótese de o

(145) Cf. parágrafo único do art. 62 da Constituição de 1988 em seu texto originário.

(146) Nos debates parlamentares que deram origem à Emenda Constitucional n. 32/2001, o Senador José Fogaça sustentou: "(...) não há dúvida de que esse modelo de legislar sobre fatos passados que deixaram de ter validade jurídica equivale a apertar a pasta de dente e, depois, tentar colocá-la novamente dentro do tubo. Não se pode fazer isto de forma alguma. Seria necessário esse tipo de malabarismo intelectual e jurídico para produzir um decreto legislativo regulamentando esse tipo de situação" (Fogaça, *Ata da 178.ª Sessão Deliberativa Ordinária em 23 de outubro de 1996*, p. 17.501).

(147) Cf. § 11 do art. 62 da Constituição de 1988, com a redação da Emenda Constitucional n. 32/2001.

Congresso Nacional dispor diversamente por decreto legislativo aprovado no prazo de sessenta dias após a rejeição ou perda de eficácia da medida provisória.

Alguém poderia sustentar a existência de vácuo normativo nos sessenta dias referidos no § 11 do art. 62 (lapso entre a perda de eficácia ou a rejeição da medida provisória e o escoamento do prazo para o Congresso Nacional baixar o decreto legislativo), em razão da desconstituição *ex tunc*. No entanto, parece razoável construir que *não há solução de continuidade* entre os §§ 3.º e 11 do art. 62 da Constituição, construção essa que parece perfeitamente possível em face do verbo “conservar-se-ão”, ao menos no que toca aos efeitos concretos surtidos com base na medida provisória (desconstituída, como norma geral e abstrata, a partir da perda de eficácia ou rejeição).

4.3.9 Reedição: impossibilidade

A teor do § 10 do art. 62 da Constituição de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 32/2001:

“É vedada a reedição, na mesma sessão legislativa, de medida provisória que tenha sido rejeitada ou que tenha perdido sua eficácia por decurso de prazo”.

Não há, portanto, possibilidade de o Presidente da República reeditar medida provisória no regime novo.¹⁴⁸ O que há, isso sim, é uma única prorrogação de vigência de medida provisória nos ter-

mos do § 7.º do art. 62 da Constituição de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 32/2001, prorrogação essa que se dá de modo automático no seio do próprio Congresso Nacional¹⁴⁹ e sem dar ensejo a qualquer modificação no texto da medida provisória. Na ocorrência da prorrogação, essa é comunicada em ato declaratório do Presidente da Mesa do Congresso Nacional.¹⁵⁰

A maior dúvida que o dispositivo enseja é quanto à medida provisória adotada no caso de uma sessão legislativa e rejeitada ou caduca, por decurso de prazo, na sessão legislativa seguinte. Note-se que, para o fim do § 10 em exame, rejeição e caducidade por decurso de prazo estão equiparadas.

O § 10 em causa segue a lógica de outros dois dispositivos constitucionais, a saber:

“Art. 60. (...)

(...)”

§ 5. A matéria constante de proposta de emenda rejeitada ou havida por prejudicada não pode ser objeto de nova proposta na mesma sessão legislativa”.

“Art. 67. A matéria constante de projeto de lei rejeitado somente poderá constituir objeto de novo projeto, na mesma sessão legislativa, mediante proposta da maioria absoluta dos membros de qualquer das Casas do Congresso Nacional”.

Tanto no caso do § 5.º do art. 60, como no caso do art. 67, a proposição rejeitada não pode ser objeto de nova proposta na mesma sessão legislativa em que rejugada. *O marco cronológico é, indubitavelmente, a rejeição*, rejeição essa impeditiva de nova proposição na mesma sessão legislativa em que proferido o juízo congressual negativo.

⁽¹⁴⁸⁾ “A nova redação proíbe, na mesma sessão legislativa, a reedição da medida provisória que tenha tido a sua conversão em lei rejeitada pelo Congresso Nacional, ou tenha perdido sua eficácia pelo decurso do prazo de sessenta dias sem tal conversão. Claramente, visa a coibir a prática mencionada” (Ferreira Filho, *Do processo legislativo*, 5. ed., p. 243).

⁽¹⁴⁹⁾ Cf. *caput* do art. 10 da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

⁽¹⁵⁰⁾ Cf. § 1.º do art. 10 da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

Entendimento similar há que ser dado à medida provisória, seja no regime originário da Constituição de 1988, seja no regime da Emenda Constitucional n. 32/2001.

Em se tratando de medida provisória, o marco impeditivo também é a rejeição, não a data (ou a sessão legislativa) em que adotada a medida. Ora, como visto, é pacífico na doutrina que a medida provisória é uma espécie normativa ambivalente ou bifronte. Externamente ao Congresso Nacional, *comporta-se como uma lei* (tem força de lei, a teor do art. 62, *caput*, da Constituição de 1988, com a redação da Emenda Constitucional n. 32/2001); internamente ao Congresso, *tramita como se um projeto de lei fosse*. É por isso que se diz que “(...) a medida provisória equivale a um projeto de lei, com eficácia antecipada”.¹⁵¹

Ora, se assim é, a rejeição de medida provisória na sessão legislativa seguinte àquela em que adotada também dá ensejo ao óbice constante do § 10 do art. 62 da Constituição de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 32/2001, qual seja: *não mais pode ser reeditada na sessão legislativa em curso, porquanto nela foi rejeitada*.¹⁵² Ademais, do contrário, ter-se-ia como que um projeto de lei não aprovado tramitando na mesma sessão legislativa em que rejeitada proposta similar, o que macula também o art. 67 da Constituição de 1988.

E não se diga que a expressão “reedição” se refere a duas edições em uma mesma sessão legislativa, excluindo-se, portanto, do óbice do § 10 em questão, a medida provisória rejeitada em sessão subsequente à da sua adoção. Isso porque, repita-se, *é a ocorrência temporal da rejeição, não da adoção da medida, que determina a configuração do óbice do § 10*.

(151) Ferreira Filho, *Do processo legislativo*, 3. ed., p. 234.

(152) Nesse sentido parece ser a opinião de Ives Gandra da Silva Martins, a teor de reportagem publicada no *Jornal Valor Econômico* de 08.04.2002.

Continua aplicável, após a Emenda Constitucional n. 32/2001, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que o óbice do art. 67 fica afastado com o final da sessão legislativa (seja ordinária, seja extraordinária) em que se deu a rejeição, pouco importando o lapso de tempo decorrido.¹⁵³ Assim, pode ser reeditada, no curso de convocação extraordinária, eventual medida provisória que tenha sido rejeitada na sessão legislativa ordinária imediatamente anterior (e vice-versa).¹⁵⁴

Há mais: não é possível, no sistema da Emenda Constitucional n. 32/2001, a revogação de medida provisória nova em curso por uma medida provisória subsequente disciplinando, com modificações, a mesma matéria versada pela primeira. Do contrário, estar-se-ia ignorando, a um só tempo: a) a proibição de reedição de medida provisória;¹⁵⁵ e b) o prazo de sessenta dias,¹⁵⁶ porquanto, na prática, o lapso temporal constitucionalmente previsto seria ampliado, reinstalando-se a insegurança jurídica do regime originário das medidas provisórias.¹⁵⁷

(153) STF, Tribunal Pleno, ADInMC 1.441-2-DF, rel. Min. Octávio Gallotti, DJ 18.10.1996.

(154) A propósito, vide o item 3.3.9 do Capítulo 3.

(155) Cf. §§ 3.º e 10 do art. 62 da Constituição de 1988, acrescentados pela Emenda Constitucional n. 32/2001.

(156) Cf. § 3.º do art. 62 da Constituição de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 32/2001.

(157) Neste sentido, vale mencionar a Medida Provisória 128, de 1.º.09.2003, que: “Revoga a Medida Provisória 124, de 11 de julho de 2003, que dispõe sobre o Quadro de Pessoal da Agência Nacional de Águas, e dá outras providências”. No caso, a Medida Provisória 128/2003 limitou-se a revogar a Medida Provisória 124/2003, sem inovar o subtrato normativo objeto dessa. Com efeito, o Supremo Tribunal Federal negou liminar nos autos de ação direta em que se impugnava a revogação em causa (STF, Tribunal Pleno, ADInMC 2.984-3-DF, rel. Min. Ellen Gracie, DJ 14.05.2004), entendendo aplicável, no modelo da Emenda Constitucional n. 32/2001, o entendimento firmado quando

Qualquer outra interpretação implicaria dar razão ao vaticínio de Manoel Gonçalves Ferreira Filho relativamente a uma possível proibição de reedição de medidas provisórias, em trabalho anterior à Emenda Constitucional n. 32/2001:

“Qualquer tentativa de limitar-lhes o efeito daninho, proibindo, por exemplo, a sua reedição por mais de uma vez, ou dando maior prazo para a sua conversão em lei, de nada adiantará. Com efeito, naquela hipótese sempre se contornará a vedação por meio de adjunção ou corte de dispositivos, para dar ao texto aparência de novo, o que ainda acentuará a incerteza do cidadão e do aplicador da regra; neste, pressupõe-se da parte dos congressistas uma disposição de assumir um peso que estão felizes por deixar nas costas alheias”.¹⁵⁸

Por outro lado, se na mesma sessão legislativa em que havida a rejeição não pode ser reeditada a medida provisória, nada impede que o seu conteúdo conste de projeto de lei apresentado, na ses-

do julgamento da já referida ADInMC 221-0-DF (possibilidade de revogação de uma medida provisória por outra). A Medida Provisória 128/2003 foi convertida na Lei 10.752, de 30.10.2003.

(158)

Manoel Gonçalves Ferreira Filho, As medidas provisórias como fonte de insegurança jurídica, *Direito contemporâneo: estudos em homenagem a Oscar Dias Corrêa*, Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 219. Também Friedrich Muller externou simpatia pela pura e simples extinção da medida provisória da Constituição de 1988: “Uma única proposta (PEC 13, de 1995, do Deputado Adylson Motta e outros) exige a abolição. Ela tem a vantagem de excluir efetivamente a possibilidade de abuso. Em oposição a ela, a enumeração de matérias isentas não pode ser protegida eficazmente contra manipulações. O mesmo vale para uma definição mais rigorosa dos pressupostos de admissibilidade, pois já os pressupostos de admissibilidade do art. 62 seriam suficientes, se tratados de forma correta nos termos do Estado de Direito” (Müller, As medidas provisórias no Brasil diante do pano de fundo das experiências alemãs..., p. 353 — grifo no original).

são legislativa em questão, nos termos do art. 67, *in fine*, da Constituição de 1988 (“(...) mediante proposta da maioria absoluta dos membros de qualquer das Casas do Congresso Nacional”).

Ainda com relação à apresentação de projeto de lei retomando o substrato normativo de medida provisória rejeitada, uma distinção deve ser feita. Se acaso a medida provisória houver sido arquivada pelo fato de o Congresso Nacional não vislumbrar a ocorrência dos pressupostos constitucionais de relevância e urgência,¹⁵⁹ é possível sustentar não ser necessário cumprir a formalidade do art. 67 da Constituição de 1988 para o fim da eventual apresentação de projeto de lei sobre a mesma matéria. Isso porque, *in casu*, não há rejeição da medida provisória por motivos de mérito, mas, sim, em razão da inoportunidade, a juízo congressual, dos pressupostos que legitimariam a antecipação dos efeitos normativos pretendidos pelo Poder Executivo por meio da edição da medida provisória.

Enfim, houve quem sustentasse — ainda durante a tramitação da PEC 472/1997 — a desnecessidade de emendar a Constituição de 1988 com o fim de proibir a reedição de medida provisória, se acaso o Supremo Tribunal Federal assumisse o entendimento restritivo da Corte Constitucional italiana:

“(…) A renovação da medida, além do prazo do procedimento legislativo de urgência, excepcionalmente poderia ser concebida nas hipóteses em que motivados os seus pressupostos constitucionais, ou quando emitida em termos materialmente diversos.

Por isso, em que pese o mérito da proposta, resta o lamentável fato de que tal tentativa seria dispensável se o STF, na condição

(159) Cf. parágrafo único do art. 8.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

de cústode-mor da Constituição, lançasse mão da via interpretativa para solver o problema”.¹⁶⁰

Em verdade, de todos os avanços da Emenda Constitucional n. 32/2001, o mais significativo é a autoproteção com que se dotou a ordem constitucional brasileira contra a exatenação na edição e reedição de medidas provisórias, em especial pelo engenhoso esquema de prazos. O novo modelo impõe prazos inexoráveis à tramitação parlamentar da medida provisória, *o que força ou a votação (aprovação, modificando ou rejeitando) ou a caducidade da decretação de urgência por decurso de prazo*. Assim, o Poder Executivo deve ter redobrada prudência antes de editar uma medida provisória, sob pena de perdê-la em no máximo seis meses, *o que, como visto, não ocorre (ao menos de modo automático) na matriz italiana mesmo após a Sentença 360/1996, da Corte Constitucional italiana*.¹⁶¹

O *Jornal do Brasil*, na sua edição de 08.06.2003, em matéria de capa com o título “Acaba fila da medida provisória” e em contínuo interna – com o sugestivo título “A derrota das medidas provisórias” – fez análise positiva do modelo da Emenda Constitucional n. 32/2001. Ambos os textos destacaram a desobstrução da pauta da Câmara dos Deputados em razão da votação das medidas provisórias – do novo modelo – que estavam pendentes.¹⁶² A seguir, em reportagem menor, o mesmo periódico enfatizou que a mudança gerou maior segurança jurídica:

“A mudança no sistema de validade das MPs forçou o Congresso a acelerar o processo de deliberação, proporcio-

(160) Edilson Pereira Nobre Júnior, *Medidas provisórias: controles legislativo e jurisdicional*, Porto Alegre: Síntese, 2000, p. 192.

(161) A propósito, vide o item 2.1.8 do Capítulo 2.

(162) Acaba fila da medida provisória e A derrota das medidas provisórias, *Jornal do Brasil*, 08.06.2003, p. A-1 e A-3 (respectivamente).

nando um ambiente de maior segurança jurídica no país. Levantamento do *Jornal do Brasil* mostra que uma MP demorava em média 15 meses para ser convertida em lei. Após a nova regra, a conversão ocorre em três meses e meio. Como o Executivo está editando poucas MPs, faltam só 11 para limpar o estoque”.¹⁶³

4.3.10 Conversão em leis das medidas provisórias do regime anterior remanescentes

A teor do art. 2.º da Emenda Constitucional n. 32/2001, as “(...) medidas provisórias editadas em data anterior à da publicação desta emenda continuam em vigor até que medida provisória ulterior as revogue explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional”.

Tais medidas provisórias do regime anterior, que remanescem vigentes, seguem, conforme o art. 20 da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional a mesma tramitação legislativa a que estavam originalmente sujeitas, vale dizer, a tramitação determinada pela Resolução 1/1989 do Congresso Nacional,¹⁶⁴ aí incluída a votação em conjunto das duas Casas, mantidas em pleno funcionamento as Comissões Mistas já constituídas, preservados os respectivos presidentes, vice-presidentes, relatores e relatores revisores e convalidadas as emendas apresentadas, bem assim os pareceres já aprovados pelas Comissões.¹⁶⁵

A diferença fundamental é que as medidas provisórias editadas em data anterior à Emenda Constitucional n. 32/2001, e colhidas pelo art. 2.º da mesma Emenda, *estão em vigor sine die*, não

(163) Um mecanismo que virou vício, *Jornal do Brasil*, 08.06.2003, p. A-3 – grifo no original.

(164) Cf. *caput* do art. 20 da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

(165) Cf. §§ 1.º a 3.º do art. 20 da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.

havendo, portanto, nenhum prazo constitucional para que sejam apreciadas pelo Congresso Nacional.¹⁶⁶

Delicada situação é ocasionada por medidas provisórias do regime novo que, direta ou indiretamente, enfrentam objeto já disciplinado por medidas provisórias do regime anterior à Emenda Constitucional n. 32/2001, situação essa que traz à baila a questão jurídica de saber qual a relação entre as medidas provisórias do regime anterior e as do novo, bem assim entre essas e as respectivas leis de conversão.

A esse propósito, pode se levantar duas hipóteses.

Primeira hipótese. Partindo do pressuposto de que entre uma medida provisória e sua respectiva lei de conversão *não há* solução de continuidade – ao menos quando a lei de conversão não inova substancialmente a normatividade constante da medida provisória –, pode-se concluir que não ocorre quebra na cadeia normativa em causa. Em assim sendo, considerando eventual medida provisória adotada sob o regime da Emenda Constitucional n. 32/2001, e que verse sobre objeto já disciplinado em medida provisória do regime anterior (colhida, portanto, pelo art. 2.º da Emenda Constitucional n. 32/2001), se acaso essa última for convertida em lei, continuará – aquela primeira (a medida provisória do regime novo) – em vigor, surtindo, sobre a lei de conversão, o mesmo influxo

(166) “Observe-se que o art. 2.º da Emenda Constitucional n. 32/2001 praticamente converte em lei as medidas provisórias em vigor na data de sua publicação. É certo que prevê decidir definitivamente o Congresso Nacional sobre elas, entretanto não define prazo para isto. Admite, por outro lado, sejam elas revogadas por medida provisória – entendida-se nova, que estará sujeita ao novo regime” (Ferreira Filho, *Do processo legislativo*, 5. ed., p. 244). Josephat Marinho critica a regra do art. 2.º em causa, taxando-a de imprópria porquanto contraditória com o propósito limitador da Emenda Constitucional n. 32/2001 (Marinho, *Medidas provisórias e a Emenda Constitucional 32/2001...*, p. 120).

que exercia sobre a medida provisória objeto de conversão (aí incluídas eventuais alterações e derrogações).

Segunda hipótese. Partindo do pressuposto de que entre uma medida provisória e sua respectiva lei de conversão *há* solução de continuidade, pode concluir-se que ocorre quebra na cadeia normativa em causa, isso porque se estaria diante de um diploma jurídico novo. Em assim sendo, eventual medida provisória adotada sob o regime da Emenda Constitucional n. 32/2001, e que verse sobre objeto já disciplinado em medida provisória do regime anterior, se acaso esta última for convertida em lei, ficaria *revogada* a medida provisória do regime novo (desconsiderando, claro, a hipótese de haver relação de gênero e espécie entre as medidas provisórias em causa). Há mais: em verdade, a normatização constante da medida provisória do regime antigo, supondo revogada pela superveniência de outra medida provisória sobre a mesma matéria (nos termos do § 1.º do art. 2.º do Dec.-Lei 4.657, de 04.12.1942 – Lei de Introdução ao Código Civil), recuperaria, por força da lei de conversão, sua vigência, colocando por terra a disciplina introduzida pela medida provisória do regime novo.¹⁶⁷

As questões ora em exame são, em essência, de direito intertemporal, mas, também, passam, como se pode depreender do exposto, pela natureza da relação entre medida provisória e sua lei de conversão.

Na doutrina e na jurisprudência italianas é majoritário o entendimento de que a lei de conversão confirma e consolida – apesar de não substituir – o *decreto-legge*. A lei de conversão seria, assim, mais do que uma determinação legislativa autônoma, uma “(...) condição para que perdure a eficácia do *decreto-legge* (...)”.¹⁶⁸

(167) Recuperaria vigência a partir, é claro, da conversão em lei (*pro futuro*, e não *ex tunc*).

(168) “(...) Essa infatti si giustifica in quanto la legge è condizione per il perdurare dell’efficacia del decreto legge, piuttosto che un’autonomia

Em suma, haveria uma “linha normativa” necessária (“catena normativa necessária”) entre *decreto-legge* e lei de conversão:¹⁶⁹ esta-belecer-se-ia, *in casu*, um concurso sucessivo de duas fontes normativas primárias sobre o mesmo objeto, uma de derivação governativa e outra de derivação parlamentar.¹⁷⁰

A problemática em causa é matéria virgem no Supremo Tribunal Federal. Por outro lado, a matéria guarda alguma similitude com a jurisprudência do Excelso Pretório, que admite seja aditada ação direta – ação direta essa originalmente ajuizada contra medida provisória – para o fim de impugnação da superveniente lei de conversão. Sim: *o aditamento, in casu, somente é admitido porque se entende que não há rompimento da linha normativa*. Tanto é assim que, se acaso a lei de conversão modifica o substrato normativo havido na medida provisória convertida, o Supremo Tribunal Federal considera a ação direta *prejudicada*, não cabendo, na hipótese, aditamento.¹⁷¹

determinazione legislativa. (...)” (Pitruzzella, *La legge di conversione del decreto legge*, p. 213).

(169) Pitruzzella, *La legge di conversione del decreto legge*, p. 301.

(170) Idem, *ibidem*, p. 119.

(171) STF, Tribunal Pleno, ADIQUO 258-9-DF, redator para o acórdão Min. Celso de Mello, DJ 28.02.1992; STF, Tribunal Pleno, ADInMC 691-6-TO, rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 19.06.1992; STF, Tribunal Pleno, ADInMC 991-5-DF, rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 09.09.1994. O mesmo raciocínio anima a prática jurisprudencial da Corte Constitucional italiana (a propósito, Pitruzzella, *La legge di conversione del decreto legge*, p. 213). Enfim, vale destacar o magistério de Gilmar Ferreira Mendes: “(...) as modificações de índole formal não parecem aptas a afetar a existência do processo de controle abstrato, insaurado com o objetivo de aferir a legitimidade de determinada disposição em face da Constituição, não devendo assumir, por isso, maior importância o fato de a disposição ter sido aprovada como art. 4.º da lei e não como art. 1.º, tal como proposto na medida provisória. Da mesma forma, alterações redacionais não devem levar ao entendimen-

O critério, aqui, portanto, deve ser o da prudência.

Sugere-se, assim, em casos tais, a incorporação do conteúdo normativo da medida provisória do regime novo ao corpo da medida provisória do regime antigo quando da conversão dessa em lei. Desse modo, a medida provisória do regime novo ficaria *prejudicada*. Outra possibilidade seria a incorporação do conteúdo normativo da medida provisória do regime antigo ao corpo da medida provisória do regime novo quando da conversão dessa em lei, em razão do que a medida provisória do regime antigo seria *revogada* pela superveniência da lei de conversão da medida provisória do regime novo.

4.3.11 Medida provisória nos Estados, no Distrito Federal e nos Municípios

Com o advento da Emenda Constitucional n. 32/2001, não parece haver motivo para a modificação do entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal relativamente à possibilidade de as constituições estaduais adotarem o instituto da medida provisória. Isso porque, assim como no texto originário, também no texto emendado não há proibição à adoção da medida provisória pelos Estados.

Por outro lado, como já referido, ao adotar o instituto da medida provisória, aos Estados é obrigatória apenas e tão-somente a observância dos *princípios* que regem o instituto na Constituição de 1988, a teor do *caput* do art. 25 dessa.¹⁷²

Assim, a medida provisória estadual, insista-se: se acaso prevista como fonte do direito estadual, deverá: a) ser ensejada ape-

to de que se cuida agora de uma outra norma, que, por isso, deve ter a sua constitucionalidade aferida em novo processo” (Mendes, *Jurisdição constitucional...*, p. 176).

(172) Ferreira-Filho, *Do processo legislativo*, 5. ed., p. 253; e Tavares, *Curso de direito constitucional*, p. 854.

nas e tão-somente por casos de relevância e urgência;¹⁷³ b) observar as limitações materiais postas em nível federal e aplicáveis na esfera estadual (como, por exemplo, as matérias da competência exclusiva da Assembléia Legislativa ou reservadas à lei complementar, a matéria relativa à organização do Poder Judiciário estadual, entre outras); c) ser submetida à apreciação parlamentar para conversão em lei, inclusive com a possibilidade de apresentação de emendas parlamentares; e d) possuir regime de prazos no mínimo tão rigoroso quanto aquele adotado em nível federal, vedada, a partir da Emenda Constitucional n. 32/2001, a reedição.

Como já demonstrado – repita-se por essencial – especificamente no que toca à decretação de urgência no âmbito estadual, o mais importante desses princípios é a necessária e obrigatória submissão da medida provisória estadual à Assembléia Legislativa para conversão em lei. Isso porque a conversão em lei é, a um só tempo, elemento integrante e mecanismo garantidor da separação dos Poderes tal qual concebida pela Constituição de 1988. Com efeito, o esquema constitucional tem na imediata intervenção do Parlamento a melhor garantia contra abusos na decretação de urgência.¹⁷⁴ Ademais, a separação dos Poderes é cláusula inaboliável,¹⁷⁵ e o é relativamente a qualquer das esferas da federação.¹⁷⁶ Há mais: o processo de conversão em lei não pode excluir a emendabilidade da decretação de urgência estadual. Isso porque, como já referido, a possibilidade de emenda parece ser consubstancial ao processo de conversão em lei, bem assim à necessária preservação da função legislativa do Parlamento.¹⁷⁷

(173) Cf. voto do Min. Maurício Corrêa no STF, Tribunal Pleno, ADIn 425-5-TO, rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 19.12.2003.

(174) Suni, *La regola e l'eccezione*. Istituzioni parlamentari e potestà normative dell'esecutivo, p. 128; e Viesti, *Il decreto-legge*, p. 152.

(175) Cf. art. 60, § 4.º, III, da Constituição de 1988.

(176) Cf. art. 34, IV, da Constituição de 1988.

(177) Pitruzzella, *La legge di conversione del decreto legge*, p. 188.

Quanto ao regime de prazos, em que pese o unicameralismo estadual brasileiro, a prorrogação por mais de um período – de no máximo sessenta dias – parece possível em nível estadual, porque a prorrogação somente mediatamente é conexa ao bicameralismo federal. Em outras palavras, a possibilidade de uma única prorrogação do prazo da medida provisória – possibilidade essa constante do § 7.º do art. 62 da Constituição de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 32/2001 – também pode ocorrer no âmbito estadual, porquanto não se justifica, ao menos precipuamente, em razão de haver duas casas legislativas em nível federal, até porque a prorrogação pode ter por ensejo a morosidade de uma única das duas Câmaras.¹⁷⁸

Neste contexto, o ordenamento jurídico estadual, assim como o federal, não mais pode admitir a reedição de medida provisória estadual, o que requer necessária adaptação, na letra ou na prática, das já analisadas Constituições dos Estados da Paraíba, do Piauí e do Tocantins. Isso sem prejuízo de uma única prorrogação do prazo.

Outrossim, nada impede que o constituinte estadual seja mais restritivo, nos diversos aspectos da medida provisória, do que o federal. É o caso, por exemplo, da já mencionada Constituição do Estado do Piauí, de 1989, que admite medida provisória apenas e tão-somente em caso de calamidade pública.

Enfim, o que já havia sido exposto acima,¹⁷⁹ bem assim as considerações ora postas, seguem aplicáveis ao Distrito Federal e aos Municípios.

(178) Registre-se, ainda, conforme já exposto, se o unicameralismo estadual não é motivo de tão maior agilidade do processo legislativo estadual a ponto de determinar a inconstitucionalidade da medida provisória estadual, deve ser considerado quando da eventual verificação da ocorrência ou não do pressuposto em causa no âmbito do Estado (cf. voto do Min. Maurício Corrêa no STF, Tribunal Pleno, ADIn 425-5-TO, rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 19.12.2003).

(179) A propósito, vide o item 3.3.10 do Capítulo 3.

4.4 Decreto-lei, medida provisória e Emenda Constitucional n. 32/2001

No que toca à limitação material da medida provisória, a Emenda Constitucional n. 32/2001 permanece aquém do decreto-lei. Enquanto a Constituição de 1967 expressamente mencionava as matérias *permitidas* ao decreto-lei, com exclusão de qualquer outra – segurança nacional, finanças públicas, criação de cargos públicos e fixação de vencimentos –, a Emenda em causa explicita somente os temas que são *negados* à medida provisória, admitido qualquer outro. Assim, após a Emenda Constitucional n. 32/2001, não é dado à medida provisória versar sobre: a) grande parte das matérias negadas à lei delegada; b) direito penal e processual penal; c) direito processual civil; d) sequestro de quaisquer ativos financeiros; e e) matéria já disciplinada em projeto de lei pendente de sanção ou veto.¹⁸⁰ Em suma, a limitação material à medida provisória do novo modelo – conquanto represente um avanço relativamente ao modelo original da Constituição de 1988 – não é tão restritiva quanto a disciplina do decreto-lei. Sim, repita-se, o decreto-lei estava inserido em uma prática autoritária, o que em muito elastecia a limitação teoricamente mais rígida. Por sua vez, a medida provisória vive em um contexto democrático, o que, no mínimo, constrange a ampliação dos limites postos.

Ademais, soma-se aos limites materiais referidos a manutenção do art. 246 da Constituição de 1988, com uma modificação: não mais obsta a regulamentação, por medida provisória, das emendas constitucionais promulgadas após a Emenda Constitucional n. 32/2001 (alcançando, portanto, desde a Emenda Constitucional n. 5/1995 até a Emenda Constitucional n. 32/2001, inclusive). Em verdade, com a ampla limitação temática posta pela Emenda Cons-

⁽¹⁸⁰⁾ Cf. § 1.º do art. 62 da Constituição de 1988, com a redação da Emenda Constitucional n. 32/2001.

tucional n. 32/2001, o art. 246 da Constituição de 1988 perdeu a sua razão de ser.

De toda sorte, é mais próprio à legislação de urgência ter matérias expressamente excluídas do seu campo de incidência (como ocorre na Constituição espanhola de 1978 e na Constituição brasileira de 1988 após a Emenda Constitucional n. 32/2001) do que ter predefinidas, taxativamente, as matérias que lhe são permitidas, com exclusão de todas as demais. Isso porque a decretação de urgência tem por escopo, justamente, fazer frente a situações de difícil previsão, o que não parece compatível com restrições predefinidas e por demais amplas.¹⁸¹ Com efeito, a predefinição taxativa pode deixar a descoberto eventual urgente necessidade de ação legislativa governamental em campo não enquadrado nas categorias previstas.¹⁸² Assim, a solução da Emenda Constitucional n. 32/2001 afigura-se mais acertada do que a italiana e, até mesmo, do que a espanhola, considerada excessivamente excludente:

“Há, portanto, certa dose de ingenuidade no constituinte espanhol quando – sem discussão alguma – pretende excluir das situações de urgência e necessidade casos como os assinalados, e não pensamos que seja mérito algum do nosso texto constitucional, como às vezes se afirma. Não cremos que

⁽¹⁸¹⁾ Refira-se, uma vez mais, que já Carlo Esposito mencionava a dificuldade de a disciplina do *decreto-legge* estabelecer ou enumerar os singulares casos em que a decretação de urgência seria admitida, delimitando estrita e categoricamente o seu conteúdo. Isso seria impossível, devendo a disciplina do *decreto-legge* submeter o Governo a controles sucessivos, rápidos e eficientes a fim de coibir eventuais abusos. Esposito lembrava, ainda, que, durante os debates constituintes, Mortati havia proposto a enumeração dos casos em que a decretação de urgência seria admitida, reconhecendo, logo depois, o próprio Mortati, a impossibilidade de fazê-lo (Esposito, *verbeke Decreto-legge*, p. 832).

⁽¹⁸²⁾ Crosa, *Corso di diritto costituzionale*, p. 263.

seja boa política legislativa tratar de evitar o inevitável, obrigando o Governo com a cumplicidade do Parlamento, dado que não convém esquecer, a tangencialidade dos limites constitucionais, e o Tribunal Constitucional a interpretações, como as que já se estão produzindo, que distam muito da aparente rigidez com que foi redigido o dispositivo”.¹⁸³

Já no que toca à segurança jurídica, avançou significativa e positivamente a Emenda Constitucional n. 32/2001. No novo regime, a medida provisória que tenha sido rejeitada ou que tenha perdido a eficácia, poderá continuar a reger as relações *concretas* sob ela estabelecidas.¹⁸⁴ Permanece a competência do Congresso para disciplinar as relações jurídicas, firmadas sob a égide da medida provisória, mas não o fazendo em

“(…) *até sessenta dias* após a rejeição ou perda de eficácia de medida provisória, as relações jurídicas constituídas e decor-

rentes de atos praticados durante sua vigência *conservar-se-ão por ela regidas*”.¹⁸⁵

Realizou-se, assim, necessária adaptação da decretação de urgência ao sistema presidencialista de governo praticado no Brasil, que, como já exposto, era reclamada em doutrina:

“(…) A adaptação deve retirar a provisoriiedade da eficácia e a incondicionalidade da matéria. Tamenhas – quase absolutas – incondicionalidade e provisoriiedade só são possíveis no parlamentarismo, porque aí são relativizadas pela relação de dependência ou interpenetração entre Governo e Parlamento. No presidencialismo, tendo o Chefe de Governo mandato próprio, definido com independência em relação ao Legislativo, essas condições quase absolutas não têm o menor cabimento. Se não forem desfeitas pela adaptação necessária, levam o instituto à total degeneração. (...)”¹⁸⁶

De todos os avanços da Emenda Constitucional n. 32/2001, insista-se, o mais significativo é a autoproteção com que se dotou a ordem constitucional brasileira contra a exacerbação na edição e reedição de medidas provisórias, em especial pelo engenhoso esquema de prazos. O novo modelo impõe prazos inexoráveis à tramitação parlamentar da medida provisória, *o que força ou a votação (aprovando, modificando ou rejeitando) ou a caducidade da decretação de urgência por decurso de prazo*. Assim, o Poder Executivo deve ter redobrada prudência antes de editar uma medida provisória, sob pena de perdê-la em no máximo seis meses.

Daí a votação da proposta que originou a Emenda Constitucional n. 32/2001 ter sido comemorada como resgate das prerrogativas

⁽¹⁸³⁾ Cf. § 11 do art. 62 da Constituição de 1988, com a redação da Emenda Constitucional n. 32/2001 (grifamos).

⁽¹⁸⁴⁾ Cf. § 11 do art. 62 da Constituição de 1988, com a redação da Emenda Constitucional n. 32/2001 (grifamos).

⁽¹⁸⁶⁾ Sérgio Resende de Barros, *Medidas provisórias?*, p. 80.

⁽¹⁸³⁾ Machetti, *El regimen constitucional de los decretos-leyes*, p. 49. O original em língua espanhola tem o seguinte teor: “Hay, por tanto, ciertas dosis de ingenuidad en el constituyente español cuando – sin discusión alguna – pretende excluir de las situaciones de urgencia y necesidad casos como los señalados, y no pensamos que sea mérito alguno de nuestro texto constitucional, como a veces se ha señalado. No creemos que sea buena política legislativa tratar de evitar lo inevitable, obligando al Gobierno con la complicidad del Parlamento, dato que no conviene olvidar, a bordear los límites constitucionales, y al Tribunal Constitucional a interpretaciones, como las que ya se están produciendo, que distan mucho de la aparente rigidez con la que fue redactado el precepto”. Como já exposto, o art. 86.1 da Constituição espanhola de 1978 exclui do âmbito temático do *decreto-ley* aquilo que afete o ordenamento das instituições básicas do Estado, os direitos, deveres e liberdades dos cidadãos regulados no Título I da Constituição espanhola de 1978, o regime das Comunidades Autônomas, bem assim o Direito eleitoral geral.

⁽¹⁸⁴⁾ Cf. § 11 do art. 62 da Constituição de 1988, com a redação da Emenda Constitucional n. 32/2001.

gativas do Congresso Nacional, tanto pela maioria como pela maioria parlamentares de então:

“Esta é uma votação importante, com um acordo meritório, de matéria que resgate as prerrogativas do Congresso Nacional e acaba com a farra das reedições de medidas provisórias, até mesmo obrigando o Congresso Nacional a deliberar sobre a matéria. Este é um dado muito importante: o Congresso Nacional fica legal e constitucionalmente obrigado a deliberar sobre a matéria, sob pena de a pauta ficar sobrestada”.¹⁸⁷

“A regulamentação que estabelece edição com prazo de sessenta dias, com uma única reedição por mais sessenta dias, trancando a pauta do Congresso Nacional durante quinze dias, faz com que o próprio Executivo e o próprio Legislativo, ambos, interessem-se em atingir o *quorum* necessário para decidir sobre a questão. Nenhuma medida provisória deixará de ser votada, pois o Congresso Nacional terá o dever de fazê-lo, sob pena de passar quinze dias sem decidir questão alguma.

Sr. Presidente, mais do que isso, se deixarmos de votar, é porque o Congresso Nacional entendeu que a matéria não era importante para ser votada e, portanto, caiu por decurso de prazo.

Mas ao mesmo tempo, o Congresso Nacional assume a responsabilidade de convalidar os efeitos jurídicos decorrentes da sua não-aprovação. Por isso, essa aprovação significa um extraordinário avanço. (...)”¹⁸⁸

(187) Genoíno, Discussão, em segundo turno, do substitutivo do Senado Federal à Proposta de Emenda à Constituição 472-B, de 1997, que altera dispositivo dos arts. 48, 62 e 84 da Constituição Federal e dá outras providências..., p. 33.517.

(188) Inocêncio de Oliveira, Discussão, em segundo turno, do substitutivo do Senado Federal à Proposta de Emenda à Constituição 472-B, de 1997, que altera dispositivo dos arts. 48, 62 e 84 da Constituição Federal e dá outras providências..., p. 33.521.

Com efeito, o novo modelo demonstra pouca tolerância para com medidas provisórias prolixas, heterogêneas e não consensuais. Após a Emenda Constitucional n. 32/2001, o Poder Executivo, ressaltada a raridade de hipótese de existir amplo e coeso bloco parlamentar de sustentação do Governo, terá sérias dificuldades (no mínimo de tempo) para aprovar medida provisória com elevado número de dispositivos e relativa a temas diversos e polêmicos. Com efeito, a vocação do novo modelo parece ser para medidas provisórias enxutas, com temas pontuais e, se acaso não consensuais desde logo (pela sua relevância e urgência), passíveis de acordo político em breve lapso de tempo. O direito brasileiro, chegou, assim, à solução que ainda é buscada no constitucionalismo italiano, isto é, uma sistemática constitucional que torna muito provável a rejeição ou a conversão em lei da decretação de urgência dentro de um período de tempo razoável e constitucionalmente previsto.¹⁸⁹

No modelo do decreto-lei, as coisas eram mais fáceis: no limite, bastava a própria base parlamentar governista obstruir os trabalhos legislativos de modo a aprovar a decretação de urgência por decurso de prazo. No modelo original da Constituição de 1988, bastava a orientação governamental no sentido de não levar a medida provisória à votação e reeditá-la indefinidamente. Cômodo para o Poder Executivo (que não perdia a decretação de urgência) e cômodo para o Congresso Nacional (que, assim, evitava se comprometer com um texto nem sempre popular).¹⁹⁰ Agora, o sistema se autoprotege contra ingerências político-partidárias. Daí ser razoável esperar que a medida provisória passe a sofrer controle institucional apto a evitar uma legislação paralela à lei formal do Congresso Nacional, isto é, que a decretação de urgência seja editada apenas e tão somente para fazer frente a situações verdadeiramente anômalas.¹⁹¹

(189) Pitruzzella, *La legge di conversione del decreto legge*, p. 159.

(190) Ferreira Filho, *A legislação governamental, em particular, no Brasil...*, p. 261 e 262.

(191) Otto, *Derecho constitucional*. Sistema de fuentes, p. 197.

Alguns dados ajudam a compreender o novo modelo.

Entre setembro de 2001 (a partir da vigência do modelo da Emenda Constitucional n. 32/2001) e dezembro de 2002, ainda durante o Governo Fernando Henrique Cardoso, foram editadas 102 medidas provisórias, ou seja, uma média pouco superior a seis medidas por mês. Dessas, até março de 2003, *quatorze* foram rejeitadas. A maioria das medidas provisórias rejeitadas versava sobre temas polêmicos (matéria tributária ou carreiras públicas), algumas com dezenas de dispositivos.

Em 2003, do início de janeiro até o final de abril — quatro primeiros meses do Governo Luiz Inácio Lula da Silva —, *dezesseis* medidas provisórias foram editadas, isto é, uma média de *quatro* por mês.¹⁹²

Note-se: a medida provisória é contingência a ser disciplinada por todo e qualquer Estado que se propõe atuante na vida da sociedade, seja qual for a coloração partidária do Governo do dia.¹⁹³

⁽¹⁹²⁾ Por outro lado, em maio, somente uma medida provisória foi editada (Medida Provisória 119, de 15.05.2003 — “Abre crédito extraordinário, em favor do Ministério dos Transportes, no valor de R\$ 89.128.000,00, para os fins que especifica”). E — destaque-se — para abrir crédito extraordinário, matéria típica da decretação de urgência. A Medida Provisória 119/2003 foi convertida na Lei 10.694, de 26.06.2003.

⁽¹⁹³⁾ Vale mencionar, por ilustrativa, nota jornalística publicada em meados do mês de março de 2003: “Teoria: enquanto esteve na oposição, o PT não se cansava de criticar a edição de medidas provisórias. Prática: em seus primeiros oitenta dias de governo, Lula já baixou nove MPs — uma média de mais de uma a cada dez dias. Apesar disso, Lula tem mostrado desconforto toda vez que assina uma dessas MPs. Por outro lado, um político que esteve recentemente com José Dirceu ouviu do superministro uma revelação curiosa: ele não queria que a guerra [do Golfo — nota nossa] tivesse estourado, mas, como ela veio, pode ser um bom pretexto para que se editem mais algumas medidas provisórias” (Lauro Jardim, Ele também governa por MPs, revista *Veja*

Enfim, há que enfatizar, ainda, uma outra vantagem do modelo da Emenda Constitucional n. 32/2001 sobre o modelo originário da Constituição de 1988, sobre o modelo do decreto-lei e, até mesmo, sobre o modelo do *decreto-legge*.

Com a inscrição em nível constitucional de diversos aspectos da tramitação congressual da medida provisória — aspectos esses até então deixados quase que inteiramente à discricionariedade regimental do Congresso Nacional —, foi consideravelmente ampliada a possibilidade de controle jurisdicional relativamente à constitucionalidade formal da tramitação congressual da medida provisória ou do projeto de lei de conversão (conforme seja o caso de ratificação direta ou de aprovação com emendas, respectivamente). Sim, no modelo anterior, porque constantes de dispositivos regimentais (vale afirmar, eram questões *interna corporis*), tais aspectos não eram conhecidos como passíveis de controle pelo Supremo Tribunal Federal. No novo modelo, a não-observância da disciplina, agora, constitucional da tramitação parlamentar da medida provisória ou do projeto de lei de conversão implicará inconstitucionalidade formal da respectiva lei de conversão.

Ilustrativo julgado demonstra o que ora se afirma. Em um mesmo mandado de segurança, o Supremo Tribunal Federal não conheceu da impetração relativamente aos fundamentos regimentais — porquanto matéria *interna corporis* —, mas a conheceu relativamente a fundamento de natureza constitucional:

de 26.03.2003, p. 34). A propósito, uma vez mais, vale referir depoimento do Senador Pedro Simon: “E digo a V. Exa. que não tenho autoridade para criticar o Presidente, porque, se estivesse no lugar dele, seria muito difícil não fazer a mesma coisa. O Presidente reúne-se com seus Ministros e pode instituir suas decisões imediatamente, através de medidas provisórias, mandando publicá-las no *Diário Oficial*, que passam a ser leis. Duvido que alguém — V. Exa., eu, ou quem estivesse sentado naquela cadeira — não achasse isso uma maravilha” (Simon, Ata da 178.ª Sessão Deliberativa Ordinária em 23 de outubro de 1996...., p. 17.492 — grifo no original).

“1. (...)”

A alegação, contrariada pelas informações, de impedimento do relator — matéria de fato — e de que a emenda aglutinativa inova e aproveita matérias prejudicada e rejeitada, para reputá-la inadmissível de apreciação, é questão *interna corporis* do Poder Legislativo, não sujeita à reapreciação pelo Poder Judiciário. Mandado de segurança não conhecido nesta parte.

2. Entretanto, ainda que a inicial não se refira ao § 5.º do art. 60 da Constituição, ela menciona dispositivo regimental com a mesma regra; assim interpretada, chega-se à conclusão que nela há ínsita uma questão constitucional, esta sim, sujeita ao controle jurisdicional. Mandado de segurança conhecido quanto à alegação de impossibilidade de matéria constante de proposta de emenda rejeitada ou havida por prejudicada poder ser objeto de nova proposta na mesma sessão legislativa”.¹⁹⁴

Quanto ao *decreto-legge*, a Corte Constitucional italiana entende que a não-observância dos regimentos parlamentares não se sujeita a controle de constitucionalidade precisamente porque, inexistente maior detalhamento procedimental em nível constitucional, *tem-se, in casu*, questão *interna corporis*.¹⁹⁵

Elisabetta Palici di Suni critica o entendimento em causa, porquanto, ao mesmo tempo em que tutela a plena independência das Câmaras, diminui o valor jurídico dos respectivos regimentos, dado que o respeito às disposições neles contidas fica substancialmente confiado à correção dos parlamentares.¹⁹⁶

(194) STF, Tribunal Pleno, MS 22.503-3-DF, relator para o acórdão Min. Mauricio Corrêa, DJ 06/06/1997.

(195) Suni, *La regola e l'eccezione*. Istituzioni parlamentari e potestà normative dell'esecutivo, p. 138-139.

(196) *Idem*, *ibidem*, p. 139.

5

LEI DE CONVERSÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA: ESPÉCIE NORMATIVA PRIMÁRIA AUTÔNOMA

SUMÁRIO: 5.1 Projeto de lei de conversão — 5.2 Natureza da lei de conversão no direito brasileiro e suas consequências — 5.3 Significados institucionais da lei de conversão.

Descrito o contexto em que tem lugar a lei de conversão da medida provisória, importa, agora, examiná-la em sua especificidade. Assim, é necessário precisar a natureza da lei de conversão e, a partir da conclusão a que se chegar, extrair as consequências que daí advêm para a dinâmica do instituto.

5.1 Projeto de lei de conversão

No direito brasileiro — como já exposto — se acaso não houver a proposição de qualquer modificação ao texto da medida provisória, essa fica diretamente sujeita ao crivo congressual, seja para o fim de rejeição, seja para o fim de ratificação direta. Por sua vez, se acaso houver a proposição de qualquer modificação ao texto da medida provisória, aí, sim, surge o projeto de lei de conversão (“PLV”).¹ De toda sorte, ratificada diretamente a própria medida

(1) Cf. inciso I do § 4.º do art. 5.º da Resolução 1/2002 do Congresso Nacional.