

UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE – UFCG
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS – CCJS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO - UAD

THIAGO FERNANDES DE SOUSA

A FUNÇÃO LEGIFERANTE DO PODER EXECUTIVO NO BRASIL: UMA ANÁLISE
DAS FEIÇÕES DAS MEDIDAS PROVISÓRIAS SOB A ÉGIDE DA CF/88

SOUSA
2018

THIAGO FERNANDES DE SOUSA

A FUNÇÃO LEGIFERANTE DO PODER EXECUTIVO NO BRASIL: UMA ANÁLISE
DAS FEIÇÕES DAS MEDIDAS PROVISÓRIAS SOB A ÉGIDE DA CF/88

Monografia apresentada ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Profa. Dra. Jacyara Farias Souza Marques

SOUSA
2018

THIAGO FERNANDES DE SOUSA

A FUNÇÃO LEGIFERANTE DO PODER EXECUTIVO NO BRASIL: UMA ANÁLISE
DAS FEIÇÕES DAS MEDIDAS PROVISÓRIAS SOB A ÉGIDE DA CF/88

Monografia apresentada ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Profa. Dra. Jacyara Farias Souza Marques.

Data de aprovação: _____/_____/_____

Banca Examinadora

Orientadora: Profa. Dra. Jacyara Farias Souza Marques

Membro (a) da Banca Examinadora

Membro (a) da Banca Examinadora

Dedico o presente trabalho a Deus, a quem pertence a minha vida e a quem amo. À Maria Santíssima, com o desejo de todo o coração, de espalhar e promover os seus louvores e a confiança em sua poderosíssima intercessão. Aos meus pais, irmãos, sobrinhos e familiares. Em memória de Francineide Fernandes de Lucena.

AGRADECIMENTOS

O sentimento de gratidão é o mais sublime que o ser humano pode exprimir. Trata-se do desejo de ver reconhecidas e congratuladas as pessoas que ajudaram no nosso caminhar, seja com palavras, ações e gestos.

Assim, exsurge a gratidão do meu coração por todos aqueles que, de alguma forma, contribuíram para que a conquista da tão sonhada graduação pudesse ser alcançada.

A Deus, meu grande amigo. À Nossa Senhora, sob o título de Senhora do Rosário de Fátima, por seu amor e intercessão. A São Francisco de Assis, São Pio de Pietrelcina e Santa Teresinha do Menino Jesus e da Sagrada Face, pelo apoio espiritual e exemplo que encontro em suas vidas.

A meus pais, José Ribamar e Lúcia e aos meus irmãos, Leonardo e Ediglene, sem os quais não conseguiria realizar essa conquista. Obrigado pelo amor, cuidado, carinho e por terem sempre acreditado em mim.

Ao meu avô, Manoel Nivaldo, homem justo e sábio, pelo grande exemplo que é para mim e pelo cuidado.

Aos meus sobrinhos, Mariana e Gustavo, pela sua alegria e amor, por tornarem a minha vida melhor.

Aos meus tios, primos e familiares, pelo auxílio que me prestaram nesta trajetória.

A minha tia Francineide (*in memoriam*), por ter sempre acreditado no meu sonho e ser, para mim, um exemplo de perseverança.

Aos amigos, especificamente, Joélida, Vanessa, Irla, Palloma, Dennis Douglas, Wallysson, Francisco Vítor, Igor, Kléber e John, pelo companheirismo e auxílio nas dificuldades.

À Santa Igreja Católica Apostólica Romana, por ter sido para mim um porto seguro na caminhada, por ser base na minha formação humana e espiritual.

A Bento XVI, por seu exemplo de vida, por ter, muitas vezes, me impelido a buscar a verdade e a com ela cooperar.

À Universidade Federal de Campina Grande e ao Centro de Ciências Jurídicas e Sociais, pela assistência e oportunidade que me concederam nesta formação, dando-me a certeza que o meu sonho aqui não foi utopia, mas realidade.

A minha orientadora Professora Dra. Jacyara Farias Souza Marques, por contribuir de forma decisiva e essencial na confecção deste trabalho, pelo tempo e

dedicação que me disponibilizou todas as vezes que a ela recorri, dentro e fora da Instituição.

A todo o corpo docente da Universidade Federal de Campina Grande, particularmente do Campus de Sousa-PB, pelo aporte que, direta ou indiretamente foi anexado à minha edificação.

À Coordenação do Curso de Direito, bem como a toda a Administração do Campus, pela atenção, contribuição e assistência que ofertaram na realização dessa preciosa conquista, principalmente ao Prof. Dr. Eduardo Jorge Pereira de Oliveira, meu padrinho.

A todos os servidores da instituição, pela urbanidade com que me recepcionaram todas as vezes que solicitei os seus préstimos.

Aos colegas do curso que estiveram juntos até aqui, assim como os que não mais estão por circunstâncias outras, pelas contribuições prestadas, distrações e alegrias que compartilhamos nessa convivência.

Ao Ministério Público da Paraíba e ao Tribunal de Justiça da Paraíba, particularmente à Emi Lopes, Geffeson Maximino, Carla Rocha Pordeus, Julianna Dantas e Dra Carmen Helen Agra de Brito, pela oportunidade de aprendizado que me concederam, pela confiança e por todos os ensinamentos que percebi nos estágios.

A todos, os meus agradecimentos, o meu reconhecimento e as minhas homenagens.

“A caridade supera a justiça, porque amar é dar, oferecer ao outro do que é meu; mas nunca existe sem a justiça, que induz a dar ao outro o que é dele, o que lhe pertence em razão do seu ser e do seu agir. Não posso dar ao outro do que é meu, sem antes lhe ter dado aquilo que lhe compete por justiça. Quem ama os outros com caridade é, antes de mais nada, justo para com eles. A justiça não só não é alheia à caridade, não só não é um caminho alternativo ou paralelo à caridade, mas é inseparável da caridade, é-lhe intrínseca. A justiça é o primeiro caminho da caridade”.

(Bento XVI)

RESUMO

Com a evolução histórico-social dos Estados modernos, buscou-se a limitação do Poder estatal como instrumento de garantia das liberdades individuais e públicas. Para que isso acontecesse, vários estudiosos contribuíram para o estabelecimento do Princípio da Separação das Funções estatais como axioma basilar das sociedades ocidentais. Da mesma forma, esse princípio ganhou novas feições, não podendo ser, hodiernamente, entendido de forma estanque, tendo em vista que as funções estatais, além de possuírem competências que lhe são inerentes, possuem outras competências inabituais, chamadas de funções atípicas. Dentre essas funções atípicas aponta-se a capacidade, no ordenamento jurídico brasileiro, do Poder Executivo editar dicções normativas denominadas de Medidas Provisórias com força de lei. Este instrumento jurídico, desde sua concepção na Assembleia Nacional Constituinte de 1987/1988, tem gerado inúmeras discussões acerca de sua razão de ser na CF/88. Não poucas vezes os Presidentes da República usaram a Medida Provisória, implicando em um verdadeiro ativismo legiferante da Função Executiva. Sob este viés, a presente pesquisa busca analisar o ativismo legiferante do Poder Executivo, por meio da edição de Medidas Provisórias, à luz do Princípio da Separação dos Poderes. Abordam-se ainda conceitos desse instituto jurídico, perquirindo-se acerca da sua persecução histórica e surgimento institucional, os limites materiais e constitucionais à sua edição. Para tanto foram analisados os dados da produção legiferante de Medidas Provisórias pós CF/88 disponibilizados nos sites da Câmara dos Deputados, Senado Federal e Palácio do Planalto, correlacionando-os com os fatores sociais, políticos, econômicos e culturais vivenciados pelo Brasil no período em comento. Na confecção do presente estudo utilizou-se os métodos dedutivo, histórico-evolutivo exegético-jurídico, bem como a técnica de pesquisa bibliográfica e empírica através de uma abordagem exploratória e qualitativa. O estudo focou-se em especial no período compreendido entre os anos de 1995 a 2000, época de grandes mudanças econômicas e sócias no país. Perceberam-se ainda importantes mudanças na temática advindas da EC 32/2001, com o decréscimo do número de edições de Medidas Provisórias após a promulgação dessa Emenda, principalmente pela extinção do instituto da reedição. A produção legiferante atípica exercida pelo Poder Executivo por meio da edição de Medidas Provisórias carece de uma fiscalização maior realizada pelas outras Funções Estatais, sobretudo pelo controle judicial, via STF visando frear a edição desenfreada e muitas vezes antidemocrática dessas espécies normativas.

Palavras-Chave: Hipertrofia do Poder Executivo. Ativismo legiferante. Medidas Provisórias.

ABSTRACT

With the historical-social evolution of modern states, it was sought to limit state power as an instrument of guarantee of individual and public freedoms. For this to happen, several scholars have contributed to the establishment of the Principle of Separation of State Functions as the basic axiom of Western societies. In the same way, this principle has gained new aspects, and it cannot be understood nowadays in a tight manner, bearing in view that the functions of the state, besides having inherent competences, have other unusual competences, called atypical functions. Among these atypical functions is the ability, in the Brazilian legal system, of the Executive Branch to edit normative terms called Provisional Measures with force of law. This legal instrument, from its conception in the National Constituent Assembly of 1987/1988, has generated innumerable discussions about its rationale in CF/88. Not infrequently the Presidents of the Republic used the Provisional Measure, implying in a true legislative activism of the Executive Function. Under this bias, this research seeks to analyze the legislative activism of the Executive Branch, through the edition of Provisional Measures, in light of the Principle of Separation of Powers. It is approached yet, the concepts of this juridical institute, looking at their historical persecution and institutional advent, the material and constitutional limits to their edition. There for, will be analyzed the data from the legislation production of Provisional Measures after CF/88 available on the websites of the Chamber of Deputies, Federal Senate and Planalto Palace, correlating them with the social, political, economic and cultural factors experienced by Brazil in the period. In the making of the present study will be used the deductive, historical-evolutionary and legal-exegetical methods as well as the technique of bibliographical and empirical research through an exploratory and qualitative approach. The study focused in particular on the period understood between the years of 1995 to 2000, time of great economic and social changes in the country. It was perceived still, important changes in the is suear ising from EC 32/2001, with the decrease in the number of Provisional Measures editions after the promulgation of this Amendment, mainly due to the extinction of the reissue institute. The atypical legislative production carried out by the Executive Branch through the issuance of Provisional Measures requires a greater oversight by the others State Functions, especially by judicial control, through STF, in order to curb the unbridled and often undemocratic edition of these normative species.

Keywords: Hypertrophy of the Executive Branch.
Legislative activism. Provisional Measures.

ÍNDICE DE ILUSTRAÇÕES

Gráfico 1 - Medidas Provisórias editadas no período dos anos de 1994 a 2000 em comparação aos outros anos.....	46
Gráfico 2 - Crescimento na Edição de MPs pelos Presidentes da República entre os anos de 1988 a 2017.....	47
Gráfico 3 - Porcentagem de Medidas Provisórias editadas por Presidente.....	49
Gráfico 4 - Total de Medidas Provisórias editadas antes e após a EC nº 32 de 2001.....	51
Gráfico 5 - Situação das medidas provisórias, submetidas ao Parlamento, entre os anos de 2011 e 2017.....	56
Gráfico 6 - Medidas Provisórias com perda de eficácia.....	57
Tabela 1 - Quantidade de Medidas Provisórias editadas por ano, desde a promulgação da CF/88.....	44
Tabela 2 - Presidentes que mais editaram medidas provisórias nos sete primeiros meses de Governo.....	50

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

ADC	Ação Declaratória de Constitucionalidade
ADC	Ação Direta de Inconstitucionalidade
CF/88	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
CPI	Comissão Parlamentar de Inquérito
EC	Emenda Constitucional
FHC	Fernando Henrique Cardoso
HC	Habeas corpus
MC	Medida Cautelar
MP	Medida Provisória
MPs	Medidas Provisórias
MS	Mandado de Segurança
STF	Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	10
2 SEPARAÇÃO DAS FUNÇÕES ESTATAIS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.....	13
2.1 APORTES CONCEITUAIS.....	13
2.2 FUNÇÕES TÍPICAS E ATÍPICAS.....	21
2.3 AS FEIÇÕES DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES NA CF/88 E NO SISTEMA NORMATIVO BRASILEIRO.....	24
3 AS MEDIDAS PROVISÓRIAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: DELINEAMENTO NO TEXTO DE 1988 E SUAS MODERNAS PECULIARIDADES.....	27
3.1 SURGIMENTO INSTITUCIONAL DA MEDIDA PROVISÓRIA.....	27
3.2 DEFINIÇÃO, EFEITOS, PRESSUPOSTOS, PREVISÃO CONSTITUCIONAL E LIMITES A SUA EDIÇÃO.....	31
3.3 AS MEDIDAS PROVISÓRIAS NO ÂMBITO DO CONGRESSO NACIONAL: REEDIÇÃO, REJEIÇÃO OU CONVERSÃO EM LEI E REGIME DE URGÊNCIA.....	38
4 A PRODUÇÃO LEGIFERANTE DO EXECUTIVO ATRAVÉS DE MEDIDAS PROVISÓRIAS: UMA ANÁLISE HISTÓRICA SOB A ÉGIDE DA CF/88.....	43
4.1 O ATIVISMO LEGIFERANTE DA FUNÇÃO EXECUTIVA EM NÚMEROS.....	43
4.2 O IMPACTO DA EXTINÇÃO DO INSTITUTO DA REEDIÇÃO.....	52
4.3 NOVA CONJUNTURA INSTITUCIONAL DA MEDIDA PROVISÓRIA: RELACIONAMENTO ENTRE O EXECUTIVO E O LEGISLATIVO.....	54
4.4 MEDIDAS PROVISÓRIAS E ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO.....	57
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	61
REFERÊNCIAS.....	65

1 INTRODUÇÃO

Os Estados modernos, após as constantes evoluções histórico-sociais, fundam-se em vários princípios e primados. Dentre eles aponta-se a Separação dos Poderes como um dos principais alicerces que embasam a democracia e as liberdades públicas.

A separação e organização das Funções do Estado segue o tipo clássico pensado por Aristóteles, tendo sua concepção sido aperfeiçoada por inúmeros estudiosos, dentre os quais Montesquieu, sempre com o fito de limitar o poder, que outrora era concentrado na mão de um Soberano, como salvaguarda das liberdades públicas e individuais.

O Brasil, não diferentemente dos Estados ocidentais, têm como princípio basilar e como núcleo intangível, em sua Constituição, a Separação e Harmonia dos Poderes, distinguindo-o em três: o Executivo, o Legislativo e o Judiciário, independentes e harmônicos entre si.

Trata-se, conquanto, de uma distinção de Funções Estatais, tendo em vista que não há se falar em vários poderes, mas em um único Poder, com distintas manifestações e atribuições, fiscalizando-se e equilibrando-se mutuamente. Cada um com suas prerrogativas e competências, constitucionalmente expressas, sejam elas típicas, quando exercem a essência de sua manifestação, seja quando exerce atipicamente atribuição de outra esfera de Poder.

Tal pensamento coaduna-se com a atual conjectura do país. Não se pode mais vislumbrar funções típicas de poder estanques, mas é preciso atinar-se para o caráter atípico cada vez mais notório e recorrente, não obstante ao âmago que é próprio de cada poder. Dentre essas funções atípicas, a Constituição Federal de 1988 atribuiu ao Poder Executivo, que tem como caráter típico a administração da coisa pública, a edição de Medidas Provisórias, com força de lei, em caso de urgência e relevância.

Desde a Constituinte de 1987/1988, este instituto jurídico gera opiniões destoantes, a um por sua funcionalidade e consequência jurídica no Sistema Presidencialista, também pelos sucessivos abusos, pelos Presidentes da República, desse instrumento normativo, ao longo dos anos, implicando em um verdadeiro ativismo legiferante do Poder Executivo.

Muito se fala em ativismo judicial, contudo, pouco é explorada a intensa produção legislativa do Poder Executivo, pela academia, bem como não apontam-se seus malefícios, no ordenamento jurídico brasileiro, e consequências para o enfraquecimento da Separação dos Poderes.

Com isso, **questiona-se**: a que ponto o ativismo legislativo da Função Executiva do Estado Brasileiro, fere o Princípio da Separação dos Poderes, insculpido na CF/88, bem como sobre a eficiência dos limites à edição desse instituto jurídico e atuação das outras Funções Estatais.

Para isso, o presente trabalho monográfico, pretende investigar o Princípio da Separação dos Poderes, no Estado Brasileiro, suas feições e desdobramentos. Estudando as funções típicas e atípicas de Poder. Além de abordar conceitos que orbitam o processo legislativo.

Também, a fim de entender a Medida Provisória, como instituto jurídico, estudar-se-á sua persecução histórica do surgimento institucional, limites materiais e constitucionais, bem como as mudanças advindas da Emenda Constitucional nº 32 de 2001 e sua correlação com a Separação das Funções Estatais.

Por fim, analisar-se-á o uso da Medida Provisória, em números, sua repercussão no ordenamento jurídico brasileiro, como também se demonstrará a atuação dos Poderes Legislativo e Judiciário, frente à edição desse instrumento normativo.

Para alcançar os objetivos acima elencados, será manejado o **método** de abordagem dedutivo, partindo-se da premissa maior - o Princípio da Separação dos Poderes (art. 2º, CF/88) e competência dos Poderes à luz da Constituição Federal de 1988 -, passando a premissa menor (cada Poder tem sua função típica bem delimitada, sendo as atípicas inabituais), chegando a uma conclusão particular.

Também recorrer-se-á aos métodos histórico-evolutivo e exegético-jurídico. O histórico-evolutivo tem como escopo a evolução histórica de um determinado instituto. Enquanto o método exegético-jurídico procura, através do estudo dos trabalhos preparatórios à edição de uma norma jurídica, entender a vontade do legislador.

Para aproximar-se do objeto deste estudo, recorreu-se às pesquisas bibliográfica, documental e empírica. Quanto à pesquisa bibliográfica, buscou-se as produções teóricas, sejam elas livros, teses de doutorado, dissertações e artigos

científicos, que discutem/estudam a Separação dos Poderes, a formação do Estado Brasileiro, o Direito Constitucional, a medida provisórias tais como: Cruz (2016), Bulos (2015), Mendes e Branco (2012), Dallari (2012), Bonavides (2012), Canotilho (2001), dentre outros autores

No tocante à pesquisa documental, buscar-se-á levantar e analisar a Constituição Federal de 1988, a partir do Princípio da Separação dos Poderes, a delimitação das funções de cada esfera de poder e a medida provisória e suas feições. Pretende-se, ainda, analisar outros documentos, como a Constituição Federal de 1988, a jurisprudência do Pretório Excelso que versam sobre a medida provisória e dados oficiais disponibilizados por órgãos oficiais: Câmara dos Deputados, Senado Federal e Planalto. Para esses, oficiais, lançar-se-á mão de análise exploratória e qualitativa.

A pesquisa encontra-se estruturada em três capítulos. No primeiro capítulo, procurar-se-á explicar o princípio da Separação dos Poderes e seus desdobramentos no Brasil. *A posteriori*, o trabalho analisará as medidas provisórias, sua conceituação, evolução institucional e sua atual conjuntura, no segundo capítulo. Por fim, o último capítulo consistirá no estudo da medida provisória em números, eficiência dos limites constitucionais e mudanças trazidas pela EC 32/2001, bem como a atuação dos outros Poderes da República quanto à edição de medidas provisórias. Aqui serão trabalhados os dados disponíveis, destacando as nuances do ativismo legislativo da Função Executiva.

2 A SEPARAÇÃO DAS FUNÇÕES ESTATAIS NO ORDENAMENTO JURÍDICO DO BRASIL

Os Estados modernos, após sucessivas evoluções históricas, passaram da concentração do Poder em uma única pessoa ou órgão, para distribuí-lo entre diversas pessoas ou funções.

Assim, hodiernamente, malgrado os Estados trazerem no bojo de suas Constituições, a separação e harmonia entre os poderes, como garantia de um Estado Democrática de Direito, muito teve de ser pensado, estudado e principalmente vivenciado.

Posto isso, este capítulo tem como o intuito estudar a Separação dos Poderes, sua evolução histórica e atuais feições, para entender a importância desse princípio para o bom funcionamento do Estado Brasileiro.

2.1 APORTES CONCEITUAIS

Observa-se com o surgimento dos Estados, foi preciso organizá-los estruturalmente, para que houvesse o seu bom funcionamento e, por conseguinte, o seu crescimento frente às nações vizinhas.

Para isso, inúmeras vezes, escolheu-se a concentração do Poder Estatal nas mãos de um Soberano, o qual teria poder de vida ou de morte sobre seus súditos, podendo declarar guerra ou decretar a paz, sendo muitas vezes, ele próprio, confundido com o próprio Estado.

Essa escolha, no entanto, mostrou-se, por diversas vezes, equivocada, uma vez que o Soberano confundia-se com o Estado, não havia limites ao seu poderio e sua vontade era a própria vontade Estatal. Com isso, o povo, buscando resguardar suas liberdades individuais, não poucas vezes maculadas pelas decisões daqueles que detinham o Poder, buscaram a sua desconcentração e consequente divisão.

Ressalte-se que “foi a intenção de enfraquecer o poder do Estado, complementando a função limitadora exercida pela Constituição, que impôs a separação dos poderes como um dos dogmas do Estado Moderno” (DALLARI, 2012, p. 217).

Isso porque o Absolutismo, que em todas as suas formas previa a concentração do exercício do Poder Estatal em um único indivíduo, levou muitas sociedades a experimentarem a tirania de seus governantes. Buscou-se, por isso, a

desconcentração do Poder despótico dos monarcas, impondo-lhes limites constitucionalmente previstos.

Na França a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, após a Revolução Francesa, a qual combateu a monarquia absolutista, asseverou em seu art. 16 que “Toda sociedade na qual a garantia dos direitos não estiver assegurada, nem determinada a separação dos poderes, não tem Constituição.” A dicção deste artigo remete ao sentimento de liberdade em patente oposição ao absolutismo, que emanava da Assembleia Constituinte Francesa (BOLDRINI, 2012).

E mais recentemente a nossa Constituição Federal de 1988, previu que “todo poder emana do povo” (art. 1º, parágrafo único, da CF/88), e que a separação desse poder em três funções, cada uma delas, independentes e harmônicas entre si – art. 2º, da CF/88, é um dos princípios fundamentais da República Federativa do Brasil.

Pode-se afirmar, ainda, que a preocupação com a descentralização do exercício do poder, objetivando a proteção da liberdade, refletiu em todo o movimento constitucional moderno (DALLARI, 2012).

Diante de tais constatações, emerge o questionamento: no que concerne o Princípio da Separação dos Poderes Estatais e quais são os seus desdobramentos.

Inicialmente, convém ressaltar-se que não há se falar na divisão do Poder Soberano do Estado, porquanto é intrinsecamente, substancialmente, uno e indivisível, manifestando-se plenamente em três órgãos distintos e separados. Há unidade do poder do Estado, sendo plúrima a sua manifestação (MALUF, 1999).

Nesse sentido, Canotilho (2002, p. 545) afirma que:

[...] quando se fala de repartição ou separação é a atividade do Estado e não o poder do Estado. O resultado dessa divisão não é a existência de vários poderes, mas a existência de funções diferenciadas.

Assim, tendo em vista que há um só Poder Soberano, não pode coexistir dentro de um mesmo Estado, dois ou mais poderes soberanos. Conquanto possa haver várias manifestações da mesma soberania, cada órgão, no cumprimento de suas prerrogativas, estará manifestando a unicidade e totalidade do poder soberano. Da mesma forma, “não se trata de dividir o poder, mas de limitá-lo” (BOBBIO, 1998, p.255) e de fracioná-lo entre as funções estatais.

O princípio da separação das funções estatais encontrou em Montesquieu uma sistematização mais apurada, muito embora, muitos outros, anteriormente a

sua obra, tenham, mesmo que embrionariamente, apontado a distinção das funções do Estado, como salvaguarda da liberdade.

De acordo com Piçarra (1989, p. 35):

Remontam à Grécia e a Roma antigas algumas ideias que vieram a encontrar a sua expressão institucional mais perfeita no moderno Estado constitucional e que poderiam ser designadas por 'axiomas fundamentais da ideia ocidental de Estados', contraposta, desde sempre, ao 'despotismo ocidental'.

A origem mais longínqua da teoria da separação dos poderes encontra-se, mais especificamente, em Aristóteles, na sua obra Política, o qual considerava que a concentração dos poderes na figura de um só indivíduo seria injusto e perigoso, havendo, por conseguinte, uma efêmera referência à problemática da eficiência, pois mencionava a impossibilidade de que só um indivíduo previsse tudo o que nem lei pudesse especificar (DALLARI, 2012).

Em consonância com Abrão (2012, p.14-15), havia no pensamento de Aristóteles, uma:

[...] menção a uma divisão interna dos poderes ao tratar das funções desempenhadas pelo Estado, ao sistematizar as tarefas pelos diferentes órgãos que entre si dividiam o Poder em Atenas. As funções, de acordo com essa sistematização, são: deliberativa, executiva e judicial.

Todavia, constata-se que a compreensão moderna relativamente à separação dos poderes não foi buscar em Aristóteles a sua fonte de inspiradora, malgrado sua inegável contribuição, mas foi paulatinamente construída, de acordo com a evolução do Estado e em função do vários conflitos políticos e sociais ocorridos ao longo dos séculos.

Nesse sentido, Dallari (2012) aponta vários estudos que contribuíram para a atual concepção acerca da separação dos poderes, que em sua gênese, tinham como preocupação primeira, a concentração dos poderes nas mãos de uma única pessoa ou grupo de pessoas.

Em sua obra *Defensor Pacis*, Marsílio de Pádua (1997) trouxe uma natureza dúplice do poder, distinguindo-o em Poder Legislativo e Executivo. Havia, segundo seu pensamento, uma ambivalência entre o povo, o qual chamava de primeiro legislador, e o príncipe, a quem foi atribuída a função executiva, esboçando-se daí uma primeira afirmação da soberania do povo (DALLARI, 2012).

Maquiavel (2000), em *O Príncipe*, trazia a repartição do poder em três: o Legislativo, exercido pelo Parlamento, o Executivo pelo rei, e o Judiciário independente. Existia, segundo o pensamento do autor florentino, uma maior segurança e liberdade para o monarca, quando havia a distinção das funções estatais, haja vista que aquele não se ocuparia dos conflitos entre fracos e poderosos e, por conseguinte, não iria indispor-se com aqueles que eventualmente teriam suas pretensões frustradas, porque ao Judiciário caberia compor os conflitos, protegendo os mais fracos, vítimas recorrentes dos anseios e ambições dos poderosos (ABRÃO, 2012).

Após, no século XVII, John Locke, baseado no Estado Inglês de sua época, conforme assevera Dallari (2012, p. 216):

[...] aponta a existência de quatro funções fundamentais, exercidas por dois órgãos do poder. A função legislativa caberia ao Parlamento. A função executiva, exercida pelo rei, comportava um desdobramento, chamando-se função federativa quando se tratasse do poder de guerra e de paz, de ligas e alianças, e de todas as questões que devessem ser tratadas fora do Estado. A quarta função, também exercida pelo rei, era prerrogativa, conceituada como o “poder de fazer o bem público sem se subordinar a regras”.

Destarte, de acordo com o modelo apresentado por Locke, não se levaria em consideração as funções que o Estado exerceria, pois a de julgar ficaria a cargo do Parlamento e a Executiva bipartida entre o Executivo e o Federativo (DALLARI, 2012).

Ressalte-se que, apesar de não coadunar com o absolutismo, Locke não considerou anormal a existência de uma esfera de poder discricionária, exercida pelo monarca, com escopo no bem público, sendo tal conceituação de difícil aferição, pois, em nome do bem público, haveria um belo pretexto para decisões despóticas (DALLARI, 2012).

Com isso, não se pode afirmar que Locke é o inspirador da separação dos poderes como é conhecida hodiernamente, muito embora haja entre ele e Montesquieu certo alinhamento de pensamentos, pois ambos apontavam um regime em que o monarca, a nobreza e povo participavam (CRUZ, 2016).

Com o *Bill of Rights* de 1689 é possível afirmar que surgiu um Poder Legislativo independente do Poder Real. Posteriormente, em 1701, através do *Act of Suttlement*, os magistrados foram liberados da vinculação à Coroa, não podendo

mais ser exonerados pelo rei, surgindo, com efeito, um Poder Judiciário, independente, que não se sujeitava, também, ao Poder Legislativo (FERREIRA FILHO, 2015).

Daí que, com fundamento no pensamento de Piçarra (1989, p. 17-18), pode-se afirmar:

A doutrina da separação dos poderes, na parte em que envolve uma distinção entre funções estaduais, prescrevendo a atribuição de cada um delas a órgãos diferentes (separados), em nome, sobretudo, da liberdade individual, é de origem inequivocadamente moderna, tendo nascido na Inglaterra no século XVII. Foi defendida, a partir de princípios jurídicos, como pré-requisito da *'rule of law'*. Esta constitui, portanto, a sua raiz histórica próxima.

Deste modo, após o surgimento, de fato, do equilíbrio das forças¹, mais tarde, influenciado pelo Estado inglês, Montesquieu formularia sua teoria clássica da separação dos poderes, como imperativo de um estado moderno e moderado (BOLDRINI, 2012).

De acordo com Bonavides (2012, p. 148):

A grande reflexão política de Montesquieu que conduz ao mencionado princípio gira ao redor do conceito de liberdade, cujas distintas acepções o autor de *Do Espírito das Leis* investiga, fixando-se naquela de sua autoria, segundo a qual consiste a liberdade no direito de fazer-se tudo quanto permite a leis.

Analisando pela experiência dos governos ao longo da história, sob a ótica da liberdade política, Montesquieu (1996) atesta que por mais moderado que seja um governo, sempre poderá recair na velha prática do abuso de poder, sendo a solução para esse óbice, um sistema no qual haveria a limitação do poder pelo próprio poder.

Havia assim, de acordo com Bonavides (2012, p. 149):

[...] três sortes de poderes: o Poder Legislativo, o Poder Executivo (poder executivo das coisas que dependem do direito das gentes, segundo sua terminologia) e o Poder Judiciário (poder executivo das coisas que dependem do direito civil).

¹ Num primeiro momento, na Inglaterra, a separação dos poderes foi denominada de equilíbrio das forças.

Existiria, consoante o modelo proposto por Montesquieu, um Legislativo composto por duas casas ou câmaras e o Executivo, sendo o poder judicante exercido por cidadãos sorteados entre o povo. Assim, o poder de julgar constituía-se numa potência que, embora desassociado das potências legiferante e executiva, não seria um órgão permanente. Em vista disso, aos julgadores era dada a faculdade de aplicar a lei, em sua inteireza ou julgar à revelia da lei (CRUZ, 2016).

Através do Legislativo haveria a edição das leis para determinada época ou *ad eternum*, para aperfeiçoamento de leis já existentes ou para revogá-las. Havia, segundo Montesquieu, a necessidade que esse poder ser exercido por representantes eleitos pelo povo, “distintos pelo nascimento, riquezas ou honras” Montesquieu (1996 p. 562), exercendo-o em duas casas distintas, tendo cada câmara a prerrogativa de obstar as iniciativas da outra casa.

A função Executiva, “deveria estar entre as mãos de um monarca com atribuição para regulamentar a realização e a época dos trabalhos legislativos, bem como com o direito de impedir (“droit d’arrêter”) as iniciativas do legislativo” (CRUZ, 2016).

Do Executivo, segundo a ótica de Montesquieu, ocupar-se-ia o príncipe, usando-a para declarar guerra ou paz, receber ou enviar embaixadores, para estabelecimento da segurança e prevenção de invasões. Já ao titular da função Judiciária seria dada a faculdade de punir e julgar os conflitos de ordem cível (BONAVIDES, 2012).

Por sua vez, nos Estados Unidos da América, o princípio da Separação das Funções Estatais foi visto como garantia, através da previsão do controle de constitucionalidade exercido por sua Suprema Corte (BOLDRINI, 2012).

Nesse sentido Vasconcelos (1994, apud BOLDRINI, 2012, p.14) assevera que:

É ao Poder Judicial – supremo intérprete da Constituição - que vai caber o papel de árbitro definitivo e onipresente da querela entre o Congresso e o Presidente. O ‘*Suprem Court*’ transforma-se assim em parte ativa da contenda, invocando uma jurisdição constitucional, de carácter difuso e incidental.

Desse modo, a Constituição dos Estados Unidos previu o chamado “*judicial review*” como garantia à separação dos poderes, porquanto, reconhecendo o Judiciário como um poder independente, poderia exercer sua função de fiscalização dos demais poderes (BOLDRINI, 2012).

Aliás, Hans Kelsen (2003, p. 152), aponta a jurisdição constitucional como desdobramento do próprio princípio da separação dos poderes: “a instituição da jurisdição constitucional não se acha de forma alguma em contradição com o princípio da separação dos poderes; ao contrário, é uma afirmação dele.”

Posteriormente o sistema da separação dos poderes foi associado à ideia de Estado Democrático de Direito, implicando na construção do chamado sistema de freios e contrapesos (DALLARI, 2012).

Nesse sentido, de acordo com Bonavides (2012, p. 150):

Como a natureza das coisas não permite a imobilidade dos poderes, mas o seu constante movimento – lembra o profundo pensador – são eles compelidos a atuar “de concerto”, harmônicos, e as faculdades enunciadas de estatuir e de impedir antecipam já a chamada técnica dos *checks and balances*, dos pesos e contrapesos, desenvolvida posteriormente por Bolingbroke, na Inglaterra, durante o século XVIII.

Há nessa idéia, fundamentalmente, um sistema ao qual Canotilho (2002, p.553), chama de sistema de co-responsabilidades e interdependência entre as funções estatais. O sistema dos freios e contrapesos, “aponta para a ilegitimidade de qualquer deslocação de peso funcional conducente a um ‘cesarismo presidencial’, a ‘absolutismo parlamentar’ ou a ‘uma autocracia do governo’”.

Tais expressões designam como seriam, com efeito, as Funções Estatais, caso não houvesse a co-responsabilidade entre as esferas exercício do Poder do Estado. As funções do Estado, sem a fiscalização mútua, poderiam gestar, em muitos casos, práticas despóticas.

Segundo Maluf (1999, p. 212):

[...] a divisão formal e funcional (não substancial) do poder de Estado repele o significado literal de **independente**. Os três poderes só são independentes no sentido de que se organizam e funcionam separadamente, mas se entrosam e se subordinam mutuamente na finalidade essencial de compor os atos de manifestação da soberania nacional, mediante **um sistema de freios e contrapesos**, na expressão dos constitucionalistas norte-americanos, realizando o ideal de contenção do poder pelo poder [...]. [grifos nossos].

O equilíbrio, harmonia e independência entre os poderes é a garantia dada pelo constituinte de que as sociedades possam fruir da segurança de um Estado Democrático de Direito (MARTINS, 2011).

Verifica-se que a sistemática dos *checks and balances*, através do controle entre os órgãos, é a garantia da harmonia, equilíbrio e reciprocidade entre as funções estatais, por meio de que se garante as liberdades públicas e se sustenta, no campo da política, o bom relacionamento entre essas mesmas Funções do Estado.

No Brasil, a Constituição Federal de 1988 insculpe, em seu art. 2º, que “São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.” É da Constituição que emanam os Poderes do Estado, é ela que os institui com competências diversas:

Ao Legislativo toca, precipuamente, a criação do direito positivo. Já o Executivo, no sistema presidencialista brasileiro, concentra as funções de chefe de Estado e de chefe de governo, conduzindo com razoável proeminência a política interna e externa. [...] A atribuição típica do Poder Judiciário consiste na aplicação do direito a situações em que tenha surgido uma disputa, um litígio entre as partes (BARROSO, 2012, p. 416).

Para Bulos (2015), apesar de bem delimitadas as funções estatais, influenciadas pela doutrina clássica que diferenciou **a legislação, administração e a jurisdição**, atribuídas a órgãos distintos e independentes entre si, que impregnou a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 e a Carta de 1988 - art. 2º - deve ser vista no Brasil, na ótica da relatividade.

Tal pensamento coaduna-se com a atual conjectura do país. Não se pode mais vislumbrar funções típicas de poder estanques, tendo em vista que a separação total dos poderes implicaria na destruição da unicidade do poder estatal (CRUZ, 2016).

Assim, em consonância com Bobbio (1988, p. 251):

[...] O poder executivo, politicamente responsável perante o Parlamento; o poder legislativo, em mãos das duas Câmaras (isto é, o "poder representativo durável" do Senado e o "poder representativo da opinião" da Câmara dos Deputados); o poder judiciário, cuja independência se tenta robustecer com a inamovibilidade dos juízes.

Assim, tem-se cada manifestação do único e indivisível do Poder Estatal, com funções predominantes ou típicas, delimitadas diretamente do texto Constitucional, bem como funções não predominantes, as quais se designam como atípicas.

2.2 FUNÇÕES TÍPICAS E ATÍPICAS

Em relação ao Legislativo, pode-se afirmar que sempre obteve uma posição de destaque frente aos demais poderes no constitucionalismo clássico. Mesmo que a Constituição o coloque em igualdade com os outros poderes, “cumpra a ele a difícil tarefa de elaborar normas jurídicas para o Executivo e o Judiciário aplicarem. Ao primeiro cabe a aplicação de ofício; ao segundo, a aplicação contenciosa, no caso litigioso concreto” (BULOS, 2015, p. 1074).

Aduz-se que aos legisladores foi concedida a função precípua de *legislar e fiscalizar*. Isto porque a Constituição da República de 1988 insculpiu, em sua dogmática, o processo legiferante para edição das leis – designação *latu sensu* para referir-se às leis ordinárias, complementares, delegadas e emendas constitucionais, bem como a autoridade para fiscalizar as contas advindas do Poder Executivo, bem como da administração indireta.

Noutra banda, confere ao Poder Legislativo, como aos demais poderes, atribuições atípicas exercendo,

[...] funções de administrar (ao prover cargos da sua estrutura ou atuar o poder de polícia, p. ex.) e de julgar (o Senado processa e julga, por crimes de responsabilidade, o Presidente da República e o Vice-Presidente da República, bem como os ministros de Estado e os Comandantes das Três forças Armadas, nos crimes de mesma natureza conexos com os praticados pelo Chefe do Executivo; também processa e julga, por crimes de responsabilidade, os Ministros do Supremo Tribunal Federal, os membros dos Conselhos Nacionais da Justiça e do Ministério Público, o Procurador- Geral da República e o Advogado- Geral da União) (MENDES; BRANCO, 2012, p. 911).

Ressalte-se que no exercício de suas funções, os membros do Poder Legislativo gozam de várias prerrogativas e imunidades que os resguardam, como também devem suportar uma série de incompatibilidades que os cargos legislativos trazem consigo.

No tocante à atribuição de legislar, também chamado de processo legislativo, pode ser entendida como “[...] o conjunto de atos (iniciativa, emenda, votação, votação, sanção, veto) realizados pelos órgãos legislativos visando à formação de leis constitucionais, complementares e ordinárias, resoluções e decretos legislativos” (SILVA, 2004, p. 524).

Relativamente à função de fiscalização, depreende-se que é dado aos parlamentares o controle dos atos do Executivo, podendo, para isso, lançar mão de instrumentos de fiscalização, tendo como escopo a proteção do erário e da coisa pública.

De acordo com Agra (2014, p. 482):

Todas as funções do Legislativo são importantes, mas a atividade de fiscalização funciona como um meio para a moralização da coisa pública. Ela deve ser concebida da forma mais abrangente possível, incidindo sobre todos aqueles que dispunham de dinheiro público.

Anote-se que a função de fiscalização, exercida pelo Legislativo, recai sobre as ações do Poder Executivo, mas também sobre todos aqueles que formam a Administração Pública indireta, incluindo as autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista, fundações públicas, dentre outras.

Também, dentro da função fiscalizadora do poder em discepção, inferi-se que há as chamadas Comissões Parlamentares de Inquérito – CPI, tendo como objeto todos os assuntos que estejam no bojo da competência legiferante e fiscalizatória do Congresso Nacional (STF – HC nº 71.039/RJ, 1994), não sendo conferida a competência à CPI de expor os negócios de particulares que não tenham nexos causais com a gestão da coisa pública.

De acordo com Silva (2004, p. 542):

A expressão Poder Executivo é de conteúdo incerto. Em nossa Constituição, ora exprime a função (art. 76), ora o órgão (cargo e ocupante, art. 2º). Seu conteúdo envolve poderes, faculdades e prerrogativas de mais variada natureza. Pode dizer-se, de modo geral, que se trata de órgão constitucional (supremo) que por função a prática de atos de chefia de estado, de governo e de administração.

Estime-se que do Texto Constitucional que o Estado Brasileiro adotou, como estrutura do Poder Executivo, o Presidencialismo, tendo como funções imediatas as chefias de Estado e de Governo, a ser realizadas por um Presidente da República, eleito democraticamente pelo povo.

Ao Executivo foi conferida a função administrativa, competindo ao chefe do Executivo as funções descritas no art. 84 da Carta da República. Dentre suas atribuições, há aquelas que são atípicas, entre as quais, está o poder regulamentar

conferido ao Presidente da República de expedir, privativamente, decretos e regulamentos para a fiel execução da lei, bem como dispor sobre organização e funcionamento da Administração Federal (MENDES; BRANCO, 2012).

Ademais, como outra função atípica do Executivo, evidencia-se sua participação no Poder Judiciário, elenque-se a concessão do “indulto, faculdade com que ele modifica efeitos de ato proveniente de outro poder. Igual participação se dá através da atribuição reconhecida ao executivo de nomear membros do poder judiciário” (BONAVIDES, 2012, p. 151).

A função próxima, imediata ou primária do Poder Judiciário é a de compor os conflitos de interesse administrando a justiça, isto é, “simplesmente julgar. Compete-lhe dirimir conflitos de interesses, aplicando a lei nas hipóteses concretas, produzindo coisa julgada, formal e material, no que substitui a vontade das partes” (BULOS, 2015, p. 1280).

Nesse sentido, em consonância com Barroso (2012, p. 417): “[...] ao decidir a controvérsia – esse é o entendimento tradicional -, o juiz faz prevalecer, no caso concreto, a solução abstratamente prevista na lei”.

Consustancia-se que ao Judiciário são reservadas funções eminentemente técnicas. Ao contrário dos demais poderes, os seus membros não são eleitos, em regra, ingressando via concurso público. Esse Poder não apenas exerce a função judicante aplicando coercitivamente a lei aos fatos, função que lhe é peculiar. Também, essa função estatal exerce atribuições dadas pelo ordenamento jurídico de legislar e administrar.

Desempenha a função legislativa quando edita seus regimentos internos e exerce a administração quando, por exemplo, concede férias aos seus serventuários e juízes, organiza seu pessoal, etc.

Não se pode confundir atividade legislativa com a jurisdicional, haja vista que na “primeira o Estado elabora normas jurídicas para na segunda aplicá-la na solução dos litígios. Daí, o ato jurisdicional típico, verdadeira ordem particularizada e concreta, dirigida a um bem específico: a sentença” (BULOS, 2015, p.1281).

Ressalte-se, ainda, que as funções típicas e atípicas de cada Função Estatal, quando exercidas, manifestam o único e indiviso Poder Estatal. Contata-se a importância do bom exercício das atribuições habituais, bem como a resguardar as atípicas, tão somente, para situações esporádicas.

2.3 AS FEIÇÕES DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E NO SISTEMA NORMATIVO BRASILEIRO

Como dito anteriormente, a interdependência entre os Poderes, através do exercício dos freios e contrapesos, é a garantia da harmonia, equilíbrio e salvaguarda das liberdades públicas.

Desse modo, a interferência dos poderes, uns nos outros, em casos constitucionalmente previstos, de acordo com o Min. Celso de Melo, em voto proferido na ADI - MC 2213/DF, “não provocam a ruptura do sistema, precisamente porque este previstas e disciplinados de maneira expressa” (BRASIL, 2004).

A ruptura da ordem estabelecida constitucionalmente acontece quando há a exacerbação das competências preestabelecidas na Carta Política de 1988 ou quando, por atos e ingerências praticados por um dos Poderes, há a interferência no desempenho das funções que lhes são peculiares.

Evidencia-se que, por tais razões, o constituinte previu no Título IV da Constituição Federal a Organização dos Poderes, estabelecendo “várias situações que legitimam a atuação de um Poder sobre o outro, ou seja, hipóteses em que a Constituição conferiu a possibilidade de um determinado poder exercer um controle sobre a atividade confiada a outro” (MEDEIROS, 2008).

Assim, perlustrando a Carta Constitucional de 1988, pode-se citar, como exemplo de controle de um poder sobre o outro, a atribuição dada ao Legislativo, pelos incisos IX e X do artigo 49, de julgar anualmente as contas do Presidente da República e do Vice-Presidente e de fiscalizar a execução dos planos de governo, como também de “fiscalizar e controlar, diretamente, ou por qualquer de suas casas, os atos do Poder Executivo, incluídos os da administração indireta” (inciso X, art. 49, da CF/88).

Tal controle é exercido por meio do Tribunal de Contas da União, órgão do Poder Legislativo, que é investido da função de analisar anualmente as contas apresentadas pelo Executivo, emitindo parecer prévio que será submetido à apreciação do Congresso Nacional – art. 71, I, da CF/88.

Há, inclusive, entendimento jurisprudencial, emanado do Supremo Tribunal Federal, através da Súmula 347, que confere autoridade à Corte de Contas para o exame da constitucionalidade de leis e atos do Poder Público: “O Tribunal de

Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público” (BRASIL, 1963).

Ressalte-se, que embora haja a defesa de que houve a superação da Súmula 347 do STF, entre os quais, o Min. Gilmar Mendes, em decisão monocrática, no julgamento do MS 25888 MC, até a presente data, o enunciado está em pleno vigor no ordenamento jurídico.

Da mesma forma, a inteligência do artigo 50, *caput*, confere a prerrogativa à Câmara Federal e ao Senado, bem com a qualquer uma de suas Comissões de:

[...] convocar Ministro de Estado ou quaisquer titulares de órgãos diretamente subordinados à Presidência da República para prestarem pessoalmente, informações sobre assunto previamente determinado, importando crime de responsabilidade a ausência sem justificção adequada.

Outrossim, sob o mesmo enfoque, com o fito de demonstrar que há um controle recíproco exercido entre os Poderes Estatais, verifica-se que é possível que o Presidente da República vete parcialmente ou totalmente, projeto de lei que considere inconstitucional ou contrário ao interesse público (§ 1º do art. 66, da CF/88).

Não se olvide que o Presidente da República é responsável pela nomeação dos Ministros (art. 84, XIV, da CF/88), após prévia autorização do Senado Federal, que ocuparão assentos no Supremo Tribunal Federal e nos Tribunais Superiores; os Ministros do Tribunal de Contas da União (art. 84, XV, da CF/88); e os juizes dos Tribunais Regionais Federais e do Trabalho (arts. 107 e 115, da CF/88).

No campo jurisprudencial, nessa acepção, ressalte-se que o Poder Judiciário tem a prerrogativa de auferir os requisitos de relevância e urgência, insertos no art. 62, da Constituição Federal de 1988, para edição de Medidas Provisórias:

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

República. Doutrina. Precedentes (BRASIL, 2004, STF - ADI: 2213 DF, Relator: Min. Celso de Melo).

Há ainda o controle exercido pelo Poder Legislativo no Judiciário, quando a Carta Política de 1988 insculpe que o Senado Federal é órgão responsável pelo processamento e julgamento dos ministros do Supremo Tribunal Federal e membros do Conselho Nacional de Justiça (art. 52, II, CF/88), em crimes de responsabilidade, como também atribui a prerrogativa de sabatar e aprovar os magistrados que serão nomeados pelo Presidente da República para os Tribunais Superiores, dentre outros.

Com relação à supervisão exercida pelo Judiciário sobre o Legislativo e Executivo, cabe mencionar o controle de constitucionalidade sobre leis e atos normativos – decretos do poder Executivo, por exemplo, de forma difusa pelos órgãos da Função Judicante, bem como pelo controle concentrado no STF.

De acordo com Agra (2014, p. 667):

O controle atinge tanto as leis, espécie genérica que atinge todas as proposições normativas, a exemplo das emendas constitucionais, medidas provisórias, leis complementares, como abrange determinados atos normativos (art. 101 da CF). Estes são espécies produzidas na esfera administrativa e que, por contrariarem as disposições constitucionais, são passíveis de controle de constitucionalidade.

Ademais, cumpre ressaltar que a Separação dos Poderes faz parte do núcleo intangível da Constituição Federal, isto é, não pode ser objeto de emenda constitucional (art. 60, §4º, inciso I, da CF/88) visando a diminuição da independência entre os poderes.

Infere-se, portanto, que os mecanismos mencionados nesse tópico, como exemplos de interdependência, equilíbrio e controle entre os Poderes, exercício dos *checks and balances*, estruturam o Estado brasileiro politicamente, garantindo a harmonia e as liberdades públicas e dando feições ao Princípio da Separação dos Poderes tal qual foi pensado pelo constituinte de 1988.

3 AS MEDIDAS PROVISÓRIAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: DELINEAMENTO NO TEXTO DE 1988 E AS SUAS MODERNAS PECULIARIDADES

Dentre as funções atípicas desempenhadas pelo Poder Executivo, no Brasil, está possibilidade de edição de Medidas Provisórias, sob responsabilidade do Chefe do Executivo, desde que observados certos requisitos previstos na CF/88 e, posteriormente, reformulados pela Emenda Constitucional nº 32 de 11 de setembro de 2001.

Para a compreensão da temática, este capítulo contempla o estudo da Medida Provisória como ato normativo, nos quase 30 anos de promulgação da Carta Política Brasileira, e sua conseqüente existência, como também traz a análise histórica, evolutiva e institucional deste instituto jurídico no ordenamento jurídico brasileiro.

3.1 SURGIMENTO INSTITUCIONAL DA MEDIDA PROVISÓRIA

As Medidas Provisórias foram previstas, primeiramente, pelo Texto Constitucional de 1988. Esse instituto teve como inspiração “a Constituição Italiana de 27 de dezembro de 1947, que prevê o *provvedimenti provvisori com forza di legge*” (CUNHA JÚNIOR, 2008, p. 904), os quais poderiam ser usados pelo governo, sob sua responsabilidade, em situações extraordinárias que ensejassem urgência e necessidade de atuação por parte do Executivo.

Também, não se olvide que esse instituto tem como origem remota os Decretos-lei, instrumentos muito usados nas ditaduras², previstos, pela primeira vez, na Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937.

O constituinte de 1937 concedeu ao Presidente da República a faculdade de editar decretos com força de lei, desde que previamente autorizado pelo Parlamento, observados os limites da autorização: “Art 12 - O Presidente da República pode ser autorizado pelo Parlamento a expedir decretos-leis, mediante as condições e nos limites fixados pelo ato de autorização” (BRASIL, 1937).

² Estado Novo (1937 a 1946) e Ditadura Militar (1964 a 1985).

A Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1946 não trouxe, em seu texto, o decreto-lei. Este foi ressuscitado no texto da Constituição da República Federativa de 1967, no art. 58:

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

Em 17 de outubro de 1969, período da já instalada Ditadura Militar, a Emenda Constitucional nº 1 mudou completamente a Constituição de 1967, sem, contudo, abolir o Decreto-lei, o qual foi previsto no art. 55:

Art. 55. O Presidente da República, em casos de urgência ou de interesse público relevante, e desde que não haja aumento de despesa, poderá expedir decretos-leis sobre as seguintes matérias: I - segurança nacional; II - finanças públicas, inclusive normas tributárias; e III - criação de cargos públicos e fixação de vencimentos (BRASIL, 1969).

Após o Regime Ditatorial, em um momento de ruptura com o período tirânico e florescimento do período democrático, deu-se início a Constituinte de 1987/1988 com a missão de dar forma ao texto constitucional que correspondesse aos anseios dos brasileiros, após anos de ausência democrática.

Entre as expectativas trazidas pelo povo brasileiro estava o abandono, de uma vez por todas da tirania e de seus instrumentos, dentre eles, os Decretos-lei. De acordo com Cruz (2016):

[...] Até então, o instrumento normativo primário à disposição do Presidente da República era o decreto-lei e em torno deste giravam, nos primeiros momentos, os debates constituintes. As proposições variavam desde sua manutenção, nos moldes do texto constitucional vigente (Sugestão 408) à total proscricção ao uso deste instrumento normativo (Sugestão 154 entre outras). Houve a tentativa de se inserir, como condicionante à continuidade da eficácia do decreto-lei, sua remessa ao Congresso Nacional para apreciação em 24 horas (Sugestão 266). Transitou-se pela segurança nacional como *conditio sine qua non* à edição do decreto-lei (Sugestão 4.336). Propôs-se, também, que a ausência de apreciação do decreto-lei pelo Congresso Nacional acarretasse sua automática rejeição.

Era patente que não havia como ser previsto, na Constituição de 1988, a qual se propunha a ser expoente da democracia e participação popular, o decreto lei, expoente do poder ditatorial no Brasil. Conquanto houvesse esse sentimento, entre os constituintes, em consonância com Steinwetz (2004):

De um modo geral, ressaltava-se a necessidade de o Poder Legislativo recuperar as prerrogativas específicas perdidas durante o regime militar, contudo reconhecia-se também a necessidade de dotar o Poder Executivo de instrumentos que impedissem a paralisia, dada a complexidade dos problemas de governo e o natural alongamento temporal do processo legislativo decisório.

Em meio aos debates, antes da promulgação da Constituição Democrática, nas Comissões de Organização dos Poderes e Sistema de Governo, iniciaram-se as discussões que ensejariam na criação das medidas provisórias (CRUZ, 2016) e extinção do Decreto-lei.

De vários estudos e discussões, adveio o relatório inicial da Comissão de Organização dos Poderes e Sistema de Governo, síntese de milhares de sugestões encaminhadas, pelo povo brasileiro, à Comissão, bem como emanado dos debates realizados no âmbito dessa comissão.

Esse relatório, já trazia em seu bojo, a proposta de extinção dos famigerados Decretos-lei:

Aboliram-se dois instrumentos arbitrários de produção de leis, constituídos pelo decurso de prazo e pelo decreto-lei. Optou-se pela extinção do decreto-lei, atendendo a inúmeras sugestões de constituintes, de funcionários do Congresso, de cidadãos e de entidades da sociedade civil e levando em conta o desgaste que esse recurso do Executivo vem provocando no Poder Legislativo. Ademais, é importante ressaltar que o decreto-lei é na realidade uma gigantesca porta aberta por onde têm transitado, lado a lado, tanto leis urgentes e inadiáveis, portanto necessárias ao País, quanto verdadeiros abusos jurídicos, aos quais o Congresso se vê levado a sancionar (BRASIL, 1987).

Nos sucessivos projetos e anteprojetos encaminhados à Comissão de Organização dos Poderes, nasceu a proposta de criar as Medidas Provisórias. Inicialmente, essa proposta nasceu em um contexto parlamentarista, idealizado pelo constituinte, com base na Constituição Italiana:

As Medidas Provisórias foram feitas de encomenda, para o regime parlamentarista que não vingou (a figuração do Estado Brasileiro está toda modelada na estrutura parlamentarista, restando um sistema quase-híbrido), inspirados no modelo constitucional italiano (parlamentarista), *verbis*: 'O governo não pode, sem delegação das Câmaras, promulgar decretos que tenham valor de lei ordinária' (SZKALAROWSKY, 1991 apud BASTOS; MARTINS, 1998)

A Medida Provisória, em caso de relevância e urgência, seria justificável em um contexto parlamentar, haja vista que, nesse Sistema de Governo, o Executivo emana do Legislativo, sendo, portanto, por ele controlado ao ponto de ser, por ele, derrubado. Não constituiria risco a delegação ao Executivo da função legiferante (BASTOS; MARTINS, 1998).

De fato, em não sendo aprovada uma medida provisória pelo Parlamento, constatando-se extrapolação de sua previsão legal, implicaria na possibilidade de derrubada do Gabinete e conseqüente formação de um novo pelos parlamentares.

Para muitos seria a reedição do velho conhecido decreto-lei, com outras roupagens e feições, um embuste disfarçado de verdade. Seria um instrumento, à disposição do Governo para, novamente, burlar o processo legislativo:

Então, Sr. Presidente, pela experiência que temos nesta Casa, sou obrigado a defender a supressão da reedição do instituto do decreto-lei, embora de uma maneira um pouco disfarçada. O decreto-lei tem sido acionado indevidamente pelo Governo porque nunca se caracterizam, nas hipóteses contempladas, a urgência e a extrema necessidade (MOTTA, 1988 apud CRUZ, 2016).

O grande temor de vários constituintes residia no fato de que poderia tornar-se o Parlamento, um órgão inútil dentro da República, ao passo de que se criaria um Presidente da República como legislador poderosíssimo.³

Por fim, apesar de todas as questões levantadas no âmbito da Constituinte de 1988 e suas comissões e subcomissões, a proposta de criação da Medida Provisória foi aprovada por trezentos e nove constituintes contra sessenta e seis contrários (CRUZ, 2016). Sendo, posteriormente, encaminhada para confecção do texto final

³Tendo em vista que o Presidente da República poderia burlar completamente o processo legislativo, editando Medidas Provisórias ao seu bel-prazer.

3.2 DEFINIÇÃO, EFEITOS, PRESSUPOSTOS, PREVISÃO CONSTITUCIONAL E LIMITES A SUA EDIÇÃO

Após fazer-se a persecução histórica do instrumento normativo em comento, inclusive seu surgimento institucional no ordenamento jurídico brasileiro, é preciso defini-lo, apontando sua área de abrangência e os limites estabelecidos constitucionalmente

De acordo com Mendes e Branco (2012, p. 945),:

[...] as medidas provisórias são atos normativos primários, sob condição resolutiva, de caráter excepcional no quadro da Separação dos Poderes, e, no âmbito federal, apenas o Presidente da República conta o poder de editá-las. Ostentam nítida feição cautelar. Embora produzam efeito de concitar o Congresso a deliberar sobre a necessidade de converter em norma certo trecho da realidade social, não se confundem com meros projetos de lei, uma vez que desde quando editadas já produzem efeitos de norma vinculante.

Ainda, em consonância com Bulos (2015, p. 1207), este instituto normativo é “ato monocrático do Presidente da República com força de lei, editada em caso de relevância e urgência, que deve ser imediatamente submetida à apreciação do Congresso Nacional”.

Por sua vez, Temer (2010, p. 153) define as medidas provisórias como:

[...] exceção ao princípio de que ao Legislativo incumbe editar atos que obriguem. [...] é ato com ‘força de lei’ [...] embora emane de uma única pessoa, é unipessoal, não é fruto de representação popular.

A Medida Provisória se apresenta como uma espécie normativa, que tem natureza infraconstitucional, prevista no art. 62 da CF/88, dotada de eficácia e potestade de lei ordinária, mesmo que não sejam leis, porquanto estas emanam do Poder Legislativo e a medida provisória nasce do punho presidencial, em um processo individual.

Segundo Steinmetz (2004):

[...] Trata-se de competência constitucional excepcional de edição, de uma competência juridicamente delimitada.' É ainda providência legislativa de caráter provisório, como indica o próprio nome, que não dispensa a participação do Congresso Nacional (controle parlamentar), a quem compete a conversão da medida provisória em lei.

A inteligência do artigo 62 da CF/88 atribui equivalência à medida provisória com a lei ordinária, quando dá a faculdade ao Chefe do Executivo em editar medidas **com força de lei**, mesmo que transitoriamente: “Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional”.

No tocante aos efeitos das MPs, de acordo com Bulos (2015), têm-se dois efeitos: um normativo e outro procedimental. O primeiro é provocado no ordenamento jurídico, possuindo eficácia e vigência imediatas, causando inovação na ordem normativa.

Ressalte-se que, uma vez editadas, as medidas provisórias geram repercussão imediata, não se podendo confundi-lo com um simples projeto de lei, haja vista que o Presidente “pode retirar do Congresso Nacional um projeto de lei que para ali encaminhou, não o pode fazer com relação à medida provisória” Mendes e Branco (2012, p. 945). O conteúdo abordado pelo projeto de lei não tem nenhuma eficácia jurídica, uma vez que só ganhará tal efeito, após o devido processo legislativo.

O segundo efeito, chamado de procedimental, em concordância com Bulos (2015, p. 1211), “é de natureza ritual ou procedimental, porque a sua publicação atua como verdadeira *provocatio ad agendum*, estimulando o Congresso Nacional a instaurar o adequado procedimento de conversão em lei.”

Essa segunda repercussão ou efeito, causado no Parlamento, é o que está disciplinado no § 3º do art. 62 da CF/88:

§ 3º As medidas provisórias, ressalvado o disposto nos §§ 11 e 12 perderão eficácia, desde a edição, se não forem convertidas em lei no prazo de sessenta dias, prorrogável, nos termos do § 7º, uma vez por igual período, devendo o Congresso Nacional disciplinar, por decreto legislativo, as relações jurídicas delas decorrentes.

Assim, caso não haja a conversão em lei, pelo Congresso da Nacional, da medida submetida, no prazo constitucional de cento e vinte dias, perderá a sua eficácia, desde sua edição, operando-se efeitos *ex tunc*.⁴

⁴*Ex tunc* é uma expressão latina que significa “desde o início”. No ordenamento jurídico, decisões com efeitos *ex tunc* retroagem a momentos anteriores ao processo que o originou, afetando fatos a ele relacionados desde quando o instituto jurídico foi criado.

É preciso ressaltar que, malgrado haja a perda da eficácia com efeitos retroativos – *ex tunc*, poderá uma medida provisória ter “gerado consequências irreversíveis e efeitos jurídicos imodificáveis” (BASTOS; MARTINS, 1999, p. 479).

Relativamente aos pressupostos que ensejam a edição das medidas provisórias, o constituinte estabeleceu os formais e materiais, como mecanismos que impedem a extrapolação da função atípica de legislar.

Os pressupostos formais são a relevância e a urgência, consoante se extrai do *caput* do art. 62 da Constituição. Esses,

[...] configuram elementos que compõem a própria estrutura constitucional da regra de competência que habilita o Chefe do Executivo, excepcionalmente, editar medidas provisórias (BRASIL, 2004, STF - ADI: 2213 DF, Relator: Min. Celso de Melo).

Destarte, há de se configurar uma situação em que a demora, por circunstâncias extraordinárias e inadiáveis, pela mora legislativa e longo processo de edição de leis, implicaria em um dano de difícil reparação para coletividade.

A essa altura, questiona-se no que consistem os conceitos de relevância e a urgência para fins de aferição do cumprimento do exposto no art. 62, *caput*, da Constituição de 1988.

Para essa indagação, as lições do Ministro Celso de Melo, em voto proferido na ADI 2.213/DF – MC:

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

Anote-se que a aferição discricionária para avaliação da urgência e relevância da matéria tutelada pela medida provisória não pode cancelar o uso abusivo deste instrumento normativo.

Por relevância infere-se a importância da matéria tutelada, em situações nas quais sejam graves as circunstâncias, de notória repercussão nacional, justificando-

se, apenas, em casos extraordinários, nos quais, sem a tutela normativa da medida provisória, haveria risco de perecimento do direito e sua difícil reparação.

Segundo Bulos (2015, p. 1213), o pressuposto de relevância,

[...] é inerente à própria fragilidade que consubstancia essas medidas, as quais são provisórias porque se revestem de roupagem atípica, anômala, para atender não a qualquer espécie de interesse que lhes servia de justificativa, mas somente àqueles que recebem uma qualificação especial. Nesse sentido, a provisoriedade se coloca muito mais como um dos pressupostos da medida do que como mero qualificativo seu.

Relativamente ao pressuposto formal de urgência, tem-se como algo inadiável ou irremediável, um risco de perecimento de um direito. Trata-se de algo que não se pode esperar que o longo processo legislativo, bem como o decurso do tempo. Daí pode-se afirmar com Bulos (2015, p. 1213) que as medidas provisórias:

[...] servem para sanar males irremediáveis que estejam dependendo de providências imediatas, caso contrário haverá danos insuportáveis, cujos efeitos são desastrosos. Daí cobrar-se o requisito *urgência* não no sentido comum da palavra, veiculada nos léxicos, mas na acepção de algo imprescindível, palpitante para a resolução de um problema concreto, *ipso facto*, de difícil reparação.

Do estudo desses dois pressupostos formais, surge a conclusão da atipicidade da edição da medida provisória, como instrumento de inovação jurídica, tendo em vista que a regra é lei, emanada de um processo legislativo, obedecidos os ditames e regras constitucionais.

Exsurge a ideia de que os requisitos de relevância e urgência são conceitos associados, nunca separados. Devendo-se, para a edição de uma medida provisória, ser analisados cumulativamente, nunca desassociados.

O texto original de 1988 previa apenas esses dois limites formais que impediria o Chefe do Executivo legislar via medida provisória. Infelizmente, esses dois requisitos foram alvo de inúmeras interpretações equivocadas, não conseguindo, por si só, barrar o ativismo legislativo dos Presidentes da República.

Segundo Silva (2005, p. 532):

[...] Os pressupostos da relevância e urgência já existiam, sempre apreciados subjetivamente pelo Presidente da República; nunca foram rigorosamente respeitados. Por isso, foram editadas medidas provisórias sobre assuntos irrelevantes ou sem urgência. Jamais o

Congresso Nacional e o Poder Judiciário se dispuseram a apreciá-los para julgar inconstitucionais MPs que a eles não atendessem, sob o falso fundamento de que isso era assunto de estrita competência do Presidente da República.

Desses abusos visualizados nas edições das medidas provisórias, embasadas no subjetivismo do Chefe do Executivo, acerca dos conceitos de relevância e urgência, surgiu a necessidade de realizar mudanças no texto do artigo 62 da CF/88.

O texto original do artigo 62 da CF/88, apenas trazia limitações formais para a feitura das MPs, consubstanciados nos conceitos de relevância e urgência, sem, no entanto, disciplinar os limites materiais desses instrumentos normativos.

Muito se questionava até onde se estendia o alcance substancial ou material das MPs. Quais as matérias que podiam ou não ser insertas nesses instrumentos normativos.

Como descrito por Bulos (2015, p. 1225), incontáveis foram as tentativas de frear os impulsos indiscriminados do Executivo em disciplinar, por meio das MPs, toda a sorte de matérias, na própria Carta Política de 1988:

[...] proibição no campo das resoluções e decretos legislativos-medida provisória não atua no campo reservado às resoluções e decretos legislativos, mas somente no das Casas legislativas ou no próprio Congresso Nacional; proibição do art. 25, §2º, da CF – medida provisória não pode dispor sobre concessão de serviços locais de gás canalizado; proibição do art. 73 do ADCT – medida provisória não pode disciplinar o Fundo Social de Emergência, instituído pela Emenda Constitucional n. 1/94, no art. 73 das Disposições Transitórias, cuja eficácia se esgotou; proibição do art. 2º da EC n. 8/95 – medida provisória não pode dispor sobre assunto previsto no art. 21, XI, da Constituição; e proibição no art. 3º da EC n. 9/95 - medidas provisórias não podem regular o disposto no art. 177, §§ 1º e 2º, I a IV, da Constituição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 32 de 2001, foram estabelecidas, dentre outras inovações, mais limitações substanciais à feitura das medidas provisórias, somando-se às já existentes, acima mencionadas.

Os pressupostos materiais, vedações de natureza substanciais, são extraídos da inteligência do §1º do artigo 62 da CF/88, incluídos pela referida Emenda Constitucional, nascendo da consolidação jurisprudencial e apontamentos doutrinárias à época. São eles:

Art. 62. Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional.

[...]

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

I – relativa a:

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

b) direito penal, processual penal e processual civil;

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

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

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

III – reservada a lei complementar;

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

Conforme se depreende da leitura da alínea a do §1º, há uma limitação expressa impedindo o Chefe do Executivo, de editar uma MP que verse sobre os chamados direitos políticos. Sobre esse assunto, assevera Mendes e Branco (2012, p. 947):

O tema nacionalidade já está em grande parte encerrado na Constituição. O tem cidadania, entendido tecnicamente, significa exercício de direito de participação da vontade política do Estado e o controle da Administração, por meio, sobretudo, do voto, da ação popular e do direito de petição. Esses assuntos tornaram-se alheios ao domínio das medidas provisórias. Da mesma forma, não se poderão regular pleitos eleitorais por meio desse instrumento normativo. Previnem-se óbvios inconvenientes.

Da mesma forma, foram proibidas as medidas provisórias que versem sobre direito penal, direito processual penal e processual civil. Conforme aduz Cruz (2016), “[...] sob o enfoque teórico, construído pela doutrina em torno da redação originária do art. 62 com apoio em interpretação sistemática, tais assuntos deveriam, efetivamente, estar fora do campo da abrangência da medida provisória”.

Isto porque havia entendimento firmado que, em matéria penal e processual penal, em consonância com os princípios da legalidade e da segurança jurídica, restaria impossibilitada a edição de medidas provisórias, em caráter peremptório.

Inobstante esse entendimento, “O STF admitia [...] que se dispusesse sobre matéria penal, por meio de medida provisória, em benefício do acusado, como no caso de criação de hipótese de extinção de punibilidade” (MENDES; BRANCO, 2012, p. 950).

Ademais, as MPs não podem versar sobre matérias atinentes à organização do Judiciário, do Ministério Público, bem como acerca dos seus membros e suas carreiras, tendo em vista que esses assuntos devem ser abordados em lei complementar, consoante dispõe os artigos 93 e 128, §5º da CF/88

Relativamente à feitura de MP que visa abranger matéria referente às leis orçamentárias, há vedação expressa na alínea **c** do §1º, do artigo 62 da CF/88. Seria um tanto esdrúxula, que a exigência constitucional de autorização, pelo Parlamento, para o exercício orçamentário do Executivo, pudesse ser suprida por ato de próprio punho desse Poder.

Igualmente, é defeso às medidas provisórias versarem sobre matéria que diz respeito às leis complementares e sobre assuntos que já foram disciplinados por projetos de lei apreciados pelo Congresso Nacional que aguardam sanção ou veto. Isso porque “[...] a manifestação da vontade do Legislativo, portanto, impõe-se ao Presidente durante o período de que dispõe para a sanção ou veto” (MENDES; BRANCO, 2012, p. 950).

Ainda, conforme afirma Cruz (2016):

Perduram, outrossim, a impossibilidade de utilização de medida provisória sobre matéria cuja inconstitucionalidade tenha sido declarada pelo Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade, o não cabimento da medida de urgência a respeito do assunto que tenha sido objeto de medida provisória anteriormente pelo Congresso Nacional na mesma sessão legislativa, bem como a inviabilidade de edição de medida provisória quanto a matérias que prescindem de tratamento legal ou que reclamem veiculação por instrumentos normativos.

Conquanto não se tenha vedado a majoração ou instituição de imposto por meio de medida provisória, deve ser utilizado o mesmo entendimento que fora firmado anteriormente à égide da EC 32/2001, isto é, nas hipóteses de instituição de imposto extraordinário de guerra, disposto no art. 154, II da CF/88, bem como relativamente aos impostos de importação, de exportação, sobre produtos industrializados, dentre outros.

Ressalte-se, conforme assevera Silva (2004, p. 533), que:

Não se proíbem, como se notou, medidas provisórias sobre matéria tributária, mas se estatui que se a medida implicar restituição ou majoração de impostos, salvo 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, §2º). Essa situação prova falta do pressuposto de urgência, mas assim mesmo a Constituição permite a medida.

Têm-se, assim, a peculiaridade das medidas provisórias atinentes ao disciplinamento tributários, quando majora ou restitui impostos. Além de excepcionarem o pressuposto formal de urgência, não há se falar, nesses casos, em eficácia imediata, tendo em vista que produzirá efeitos no exercício financeiro subsequente, conforme dicção do art. 62, § 2º da CF/88.

3.3 AS MEDIDAS PROVISÓRIAS NO ÂMBITO DO CONGRESSO NACIONAL: REEDIÇÃO, REJEIÇÃO OU CONVERSÃO EM LEI E REGIME DE URGÊNCIA

O texto original do caput do art. 62 da Constituição Federal de 1988 previa que, uma vez editadas, as medidas provisórias deviam ser submetidas imediatamente ao Congresso Nacional, sendo que, estando esse em recesso, seria convocado para se reunir no prazo de cinco dias.

Também a inteligência original do parágrafo único do retromencionado artigo dispunha que, caso não convertida em lei a MP, essa exauriria seus efeitos em trinta dias, devendo o Parlamento regular as relações jurídicas dela emanadas.

Não poucas vezes essa previsão constitucional foi contornada ou amesquinhada pelo fenômeno da reedição. Ao seu tempo, Bastos e Martins (1999, p. 477) criticavam essa prática corriqueira do Chefe do Executivo:

A força de lei por trinta dias que possui o veículo mencionado, com a convocação do Congresso para examinar, em cinco dias, a partir da publicação, se em recesso, que seria um fator inibitório a este tipo – excepcional para o constituinte e dramaticamente rotineiro para o Poder Executivo -, tem sido contornada, de forma cínica e aética, pela sucessiva reedição de medidas provisórias [...].

Com o advento da EC 32/2001, a reedição de medidas provisórias foi proibida, na mesma sessão legislativa, em que tenham sido rejeitadas ou na qual tenham exaurido seus efeitos - §10 do art. 62 da CF/88.

Para Cruz (2016) a reedição das medidas provisórias era um instrumento de excesso de que dispunha o Chefe do Executivo. Para esse mesmo autor, após a EC 32/2001 a doutrina passou a ser menos hostil às medidas provisórias, muito embora,

ainda haja sérias críticas ao regime de urgência e a prorrogação indefinida insculpida no art. 2º da EC 32/2001⁵.

Outrossim, os trâmites da medida provisória no Congresso Nacional, bem como os prazos a serem observados, também receberam reformulações advindas pela EC 32/2001.

Na atual disciplina do *caput* artigo 62 da CF/88, o Presidente da República, tendo editado medida provisória, deverá submetê-las ao Congresso Nacional - assim como no texto original de 1988-, todavia aboliu a convocação do Congresso Nacional, em sendo submetida MP, durante o recesso parlamentar.

Tendo sido editado o instrumento normativo em comento, o Executivo deve enviá-lo, no mesmo dia, para que seja submetido ao crivo do Legislativo, via mensagem presidencial.

Após, essa espécie normativa será submetida à análise de uma comissão mista Parlamentar, isto é, composta por Deputados e Senadores, aos quais incumbe a missão de emitir parecer prévio que será encaminhado às duas Casas, as quais farão sessões separadas, consoante o §9º do art. 62 da CF/88.

A respeito da casa iniciadora da análise da medida provisória, o constituinte derivado desejou que fosse a Câmara dos Deputados, porquanto assim dispôs no §8º do art. 62 da CF/88: “as medidas provisórias terão sua votação iniciada na Câmara dos Deputados”.

Questão polêmica foi consubstanciada no art. 62, §6º da CF/88, porque estabeleceu regime de urgência na tramitação das medidas provisórias no Congresso Nacional. Isso pelo fato de, segundo a substância desse artigo determina, que, caso não seja aprovada a MP em quarenta e cinco dias contados de sua publicação, a apreciação “entrará em regime de urgência, subsequente, em cada uma das Casas do Congresso Nacional, ficando sobrestadas, até que se ultime a votação, todas as demais deliberações legislativas da Casa em que estiver tramitando” (art. 62, §6º da CF/88).

Com efeito, pela inteligência desse artigo, fazendo-se uma interpretação exegética, é patente que o único destino, em tese, da medida provisória é a sua conversão em lei ou rejeição, uma vez que, sendo sobrestados todos os demais

⁵ Esse artigo aduz que as medidas provisórias que foram editadas anteriormente à EC 32/2001 permanecem em vigor até que medida provisória ulterior revogue seus efeitos ou por deliberação do Congresso Nacional.

projetos de lei, bem como demais deliberações legislativas, para que sejam apreciadas as MPs, dificilmente terão como destino a caducidade ou exaurimento dos seus efeitos pelo decurso temporal.

Ainda, é importante ressaltar que, relativamente aos possíveis prejuízos causados nos trabalhos, como também no ritmo de trabalho parlamentar, que:

Esta alteração substancial no instituto da medida provisória produz resultante temerária, porquanto o trancamento da pauta legislativa nas Casas do Congresso Nacional por tornar-se instrumento político com plausível manejo [...] o trancamento de pauta em ambas as casas legislativas fomenta novo dilema, capaz de comprometer o exercício do poder de agenda parlamentar [...] (CRUZ, 2016).

Constata-se que os trabalhos do Parlamento, com seus projetos e pautas, já assoberbado de matérias a serem votadas e discutidas, com o sobrestamento, seria inviabilizado, implicando em um Congresso à mercê do Poder Executivo. De fato, assim o foi por anos, desde a promulgação da EC 32/2001 até o ano de 2009.

O Presidente da Câmara dos Deputados, o parlamentar Michel Temer, no ano de 2009, após Questão de Ordem 411 de 2009, suscitada pelo parlamentar Régis de Oliveira, que inconformado com o constante trancamento de pauta, provocado pelo regime de urgência de apreciação de MPs, deu nova interpretação, desta feita utilizando-se da hermenêutica constitucional sistêmica, ao disposto no art. 62, §6º da CF/88:

[...] Eu pergunto e a pergunta é importante: medida provisória pode versar sobre matéria de lei complementar? Não pode. Há uma vedação expressa no texto constitucional. A medida provisória pode modificar a Constituição? Não pode. Só a emenda constitucional pode fazê-lo. [...] Em face dessas circunstâncias, a interpretação que se dá a essa expressão “todas as deliberações legislativas” é a seguinte: todas as deliberações legislativas ordinárias. Ademais disso, mesmo no tocante às leis ordinárias, algumas delas são excepcionadas. O art. 62, nos incisos I e II, ao tratar das leis ordinárias que não podem ser objeto de medida provisória, estabelece aquelas sobre nacionalidade, cidadania e outros tantos temas que estão elencados naqueles incisos. Então, nessas matérias também, digo eu, não há trancamento de pauta (TEMER, 2010, p. 158).

Em face dessa decisão foi impetrado mandado de segurança – MS 27.931/DF, perante o STF, com o fito de sustar os seus efeitos. Todavia, o Rel. Min

Celso de Mello, não concedeu a segurança pretendida, afirmando que o entendimento firmado:

[...] além de propiciar regular desenvolvimento dos trabalhos legislativos no Congresso Nacional, parece demonstrar reverência ao texto constitucional, pois [...] preserva íntegro, o poder ordinário de legislar atribuído ao Parlamento (BRASIL, 2009).

Destarte, com esse entendimento, os efeitos do sobrestamento de que trata o art. 62, §6º da CF/88, atingem apenas as sessões ordinárias da Câmara, cujos objetos sejam os projetos de lei não contemplados como matéria de medida provisória.

Também, a EC 32/2001 trouxe mais uma mudança, quando possibilitou a prorrogação dos efeitos da medida provisória, por igual período, pelo prazo de sessenta dias – art. 62, §§ 3º e 7º da CF/88.

Frise-se que não há se confundir a prorrogação com a reedição, tendo em vista que a primeira é apenas uma renovação do prazo de vigência da MP, enquanto no segundo fenômeno, ao ser reeditada, a medida provisória poderia conter conteúdo diverso, seja acrescência, alteração ou supressão de conteúdo.

Noutro giro, em sendo aprovada, pelas duas Casas, a medida provisória será convertida em lei. Se aprovada sem emendas, não haverá necessidade de sanção ou veto presidencial, tendo seu texto promulgado pelo Presidente do Congresso Nacional, consoante o art. 12 da Resolução nº 1/2002 do Congresso Nacional, à revelia do disposto no art. 62, §12 da CF/88⁶. Caso a MP tenha seu conteúdo alterado, deverá ser encaminhado ao Presidente da República para sanção ou veto.

Na possibilidade de ser rejeitada a medida provisória, por uma das Casas, ou tenha seus efeitos exauridos por decurso temporal (rejeição tácita), em cento e vinte dias, deverá o Presidente da República ser comunicado imediatamente, fazendo-se, o Parlamento, publicar no Diário Oficial da União o ato declaratório de extinção da vigência da medida provisória – art. 14 da Resolução nº 1/2002 do Congresso Nacional.

Interessante mencionar, da mesma forma, outra inovação introduzida pela promulgação da EC nº 32/2001. Na possibilidade de haver rejeição ou caducidade

⁶ Esse parágrafo prevê que, caso haja a conversão em lei, o projeto será encaminhado ao Presidente da República para sanção ou veto, mantendo-se nesse decurso de tempo, todos os seus efeitos.

da medida provisória por decurso do tempo, o § 3º do art. 62 da CF/88 prevê que as relações jurídicas dela brotadas serão disciplinadas por Decreto Legislativo.

Na hipótese de não ser promulgado o decreto retromencionado, a medida provisória continuará tutelando as relações jurídicas que surgiram na época da sua vigência, conforme se denota da leitura do art. 62, § 11 da CF/88.

Em vista do que foi apresentado, é importante estudar a fundo, a edição de medidas provisórias no Brasil, seus efeitos e atuação das outras esferas de Poder da República.

4 A PRODUÇÃO LEGIFERANTE DO EXECUTIVO ATRAVÉS DE MEDIDA PROVISÓRIA: UMA ANÁLISE HISTÓRICA SOB A ÉGIDE DA CF/88

A Medida Provisória foi uma inovação trazida pela CF/88, passou por aperfeiçoamentos ao longo dos anos, principalmente pelo rearranjo trazido pela EC nº de 32/2001. Hodiernamente, perfaz-se em um instituto totalmente diferente daquele inserto, pelo Constituinte Originário, na Carta Política de 1988.

Tendo como escopo estudar a fundo o ativismo da função legiferante do Poder Executivo, esse capítulo destina-se à análise mais aprofundada da medida provisória, usando para esse fim, dados obtidos a partir de pesquisas realizadas nos sítios eletrônicos de Órgãos Oficiais: Câmara dos Deputados, Senado Federal e Portal da Legislação do Palácio do Planalto.

Neste ponto, serão analisados os instrumentos de controle à edição das Medidas Provisória, trazidos pela EC 32/2001, e a atuação do Poder Legislativo e do Poder Executivo à luz do sistema dos freios e contrapesos.

4.1 O ATIVISMO LEGIFERANTE DA FUNÇÃO EXECUTIVA EM NÚMEROS

Têm-se que os diversos institutos jurídicos, por diversas vezes, são usados de forma equivocada ou desassociados do fim ao qual se propunham, quando nasceram para o ordenamento jurídico. Não diferente com as novas feições da MP no Brasil.

Conforme estudado no capítulo anterior, a medida provisória fora criada para ser aplicada à situações que o risco de perecimento do direito, nos casos em que a mora e o longo processo de edição de leis poderiam gerar danos irreparáveis, e quando a matéria fosse de grande relevância.

Não obstante a inteligência do texto constitucional, os conceitos de relevância e urgência decaíram à discricionariedade presidencial, dando-se margem ao ativismo legiferante dos Presidentes da República.

Deve-se compreender com o ativismo legiferante a edição desordenada de medidas provisórias, isto é, produção legislativa por parte do Executivo, exercendo sua função atípica, implicando em uma extrapolação de suas funções. Havendo

nesse ativismo uma afronta à harmonia e independência dos Poderes da República (art. 2º da CF/88).

De acordo com dados extraídos do site da Câmara dos Deputados (2018), já foram editadas e reeditadas 6.908 (seis mil, novecentos e oito) medidas provisórias, desde a promulgação da CF/88 até dezembro de 2017:

Tabela 1- Quantidade de Medidas Provisórias editadas por ano, desde a promulgação da CF/88

Ano	Quantidade de MPs
1988	15
1989	103
1990	163
1991	11
1992	10
1993	96
1994	405
1995	438
1996	649
1997	720
1998	803
1999	1087
2000	1112
2001	511
2002	82
2003	58
2004	73
2005	42
2006	70
2007	70
2008	40
2009	27
2010	42
2011	36
2012	45
2013	35
2014	29
2015	42
2016	56
2017	38

TOTAL	6908
--------------	-------------

Fonte: Dados oferecidos no site da Câmara dos Deputados (2018).

Nota: Dados trabalhados pelo autor.

Percebe-se, pela análise desses números, que não foram poucas vezes que esse instituto jurídico, criado como instrumento atípico, foi usado pelos Chefes do Executivo.

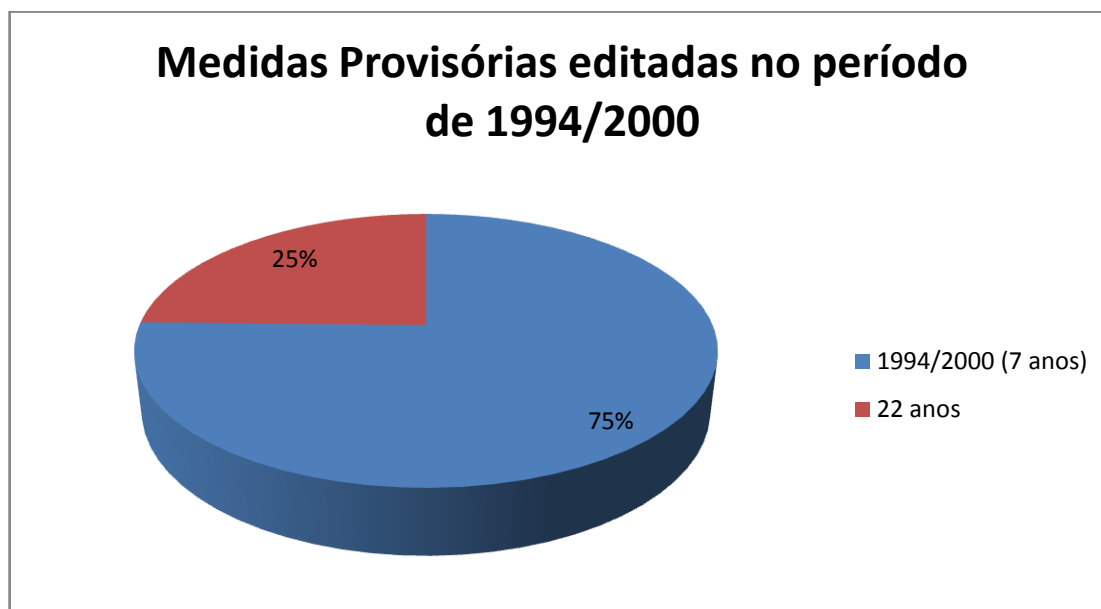
Para fins comparativos, segundo dados da Câmara dos Deputados (2018), desde o ano de 1891, início do período republicano brasileiro, até o ano de 2017, foram elaboradas 14.533 (quatorze mil, quinhentas e trinta e três) leis ordinárias, no Brasil, ao passo que, em vinte nove anos de CF/88⁷, foram editadas 6.908 (seis mil, novecentos e oito) medidas provisórias.

Dividindo-se a quantidade de Leis Ordinárias editadas, pelo número de anos tem-se uma média de aproximadamente 116 (cento e dezesseis) Leis Ordinárias, por ano, enquanto, fazendo-se o mesmo cálculo, dividindo-se o número de medidas provisórias editadas, pelo número de anos, têm-se uma média aproximada de 238,20 medidas provisórias por ano.

Frise-se, pela análise da Tabela 1, que o período compreendido entre os anos de 1994 e 2000, foi aquele que teve o maior aumento em edições de medidas provisórias. Das 6.908 (seis mil, novecentas e oito) medidas provisórias editadas, 5.214 (cinco mil, duzentas e quatorze) MPs foram confeccionadas, nesse período, correspondente a aproximadamente 75% (setenta e cinco por cento) do *quantum* total de medidas provisórias. Esse período correspondeu ao fim do Governo Itamar Franco e com todo o Governo de Fernando Henrique Cardoso.

⁷Toma-se como base os dados obtidos, como produção legislativa, até o ano de 2017.

Gráfico 1 – Medidas Provisórias editadas no período dos anos de 1994 a 2000 em comparação aos outros anos

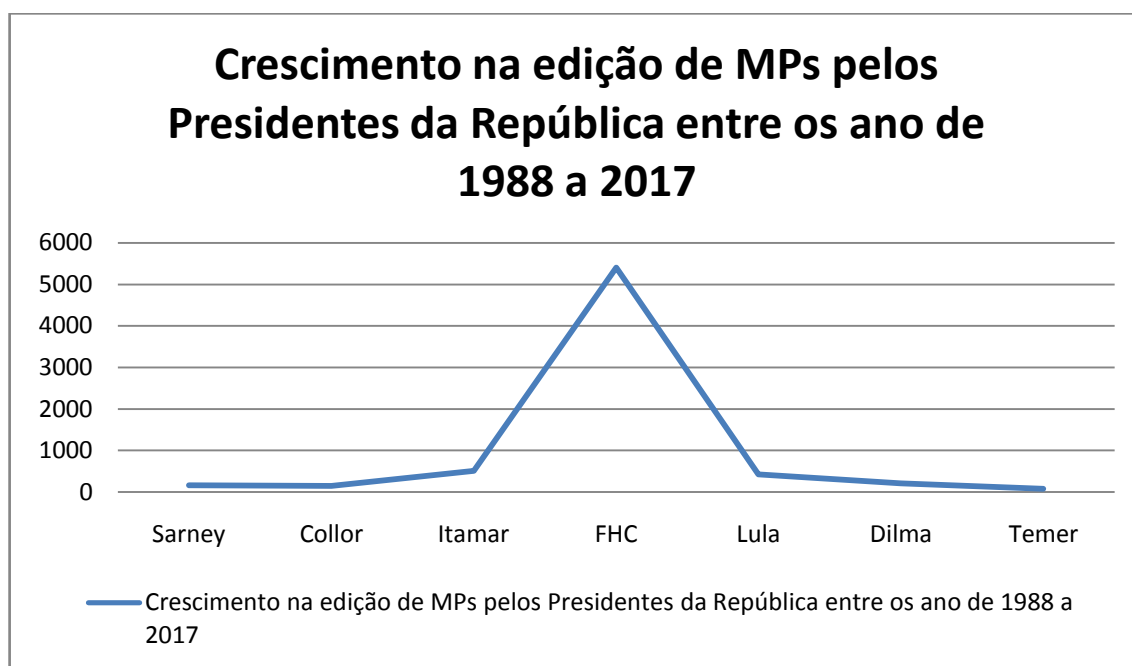


Fonte: Dados oferecidos pelo site da Câmara dos Deputados (2018).

Nota: Dados trabalhados pelo autor.

Fernando Henrique Cardoso (Presidente da República de 01/01/1995 a 01/01/2001) foi responsável, entre edições e reedições, por 5.402 (cinco mil, quatrocentas e doze) medidas provisórias, seguido por Itamar Franco (governou o país de 02/10/1992 a 01/01/1995) com 505 (quinhentas e cinco) MP, Lula (assumiu a Presidência em 01/01/2003 até 01/01/2011) com 422 (quatrocentas e vinte duas) MP, Dilma Rousseff (foi Presidente no período de 01/01/2011 a 12/05/2016 - afastamento temporário pela instauração do processo de impeachment no Senado Federal¹) com 205 (duzentas e cinco) medidas provisórias editadas, José Sarney (governou o país entre 15/03/1985 a 15/03/1990) com 160 (cento e sessenta) MP, Fernando Collor (governo correspondente ao período de 15/03/1990 a 02/10/1992) com 138 (cento e trinta e oito) medidas provisórias e, por último, Michel Temer (assumiu interinamente a Presidência em 12/05/2016 e definitivamente em 31/08/2016. Tem seu mandato em curso, estando previsto até 01/01/2019) com 76 (setenta e seis) editadas até dezembro do ano de 2017.

Gráfico 2 – Crescimento na Edição de MPs pelos Presidentes da República entre os anos de 1988 a 2017



Fonte: Dados oferecidos pelo site da Câmara dos Deputados (2018).

Nota: Dados trabalhados pelo autor.

Como um dos motivos da exacerbação da edição de medidas provisórias no período FHC, têm-se que o Governo dispunha de instrumento mais ágil, tendo em vista que esse instrumento normativo entra em vigor na data de sua publicação, bem como reduzia os custos⁸ das negociações entre o Executivo e sua base no Congresso Nacional (ARIAS, 2011). Como também, pelo de que, caso não fosse analisada a MP, o Presidente tinha a possibilidade de reeditá-la.

Não destoante do que tem acontecido na atual conjuntura política, observa-se que a relação entre o Executivo e o Legislativo, é pautada pela negociação com a base situacionista do Governo, no Congresso Nacional, e sua sustentação auferida pela liberação de emendas parlamentares e divisão de Ministérios, para votação de pautas favoráveis ao governo.

Como existia uma liberdade temática à disposição do Chefe do Executivo, para a edição de Medidas Provisórias, antes da EC 32/2001, havia, nesse período:

⁸Isto porque o chamado presidencialismo de coalizão é um tanto custoso para o Poder Executivo. Atente-se para o que tem ocorrido, atualmente, com aprovação das pautas do Executivo, mediante a liberação de emendas parlamentares.

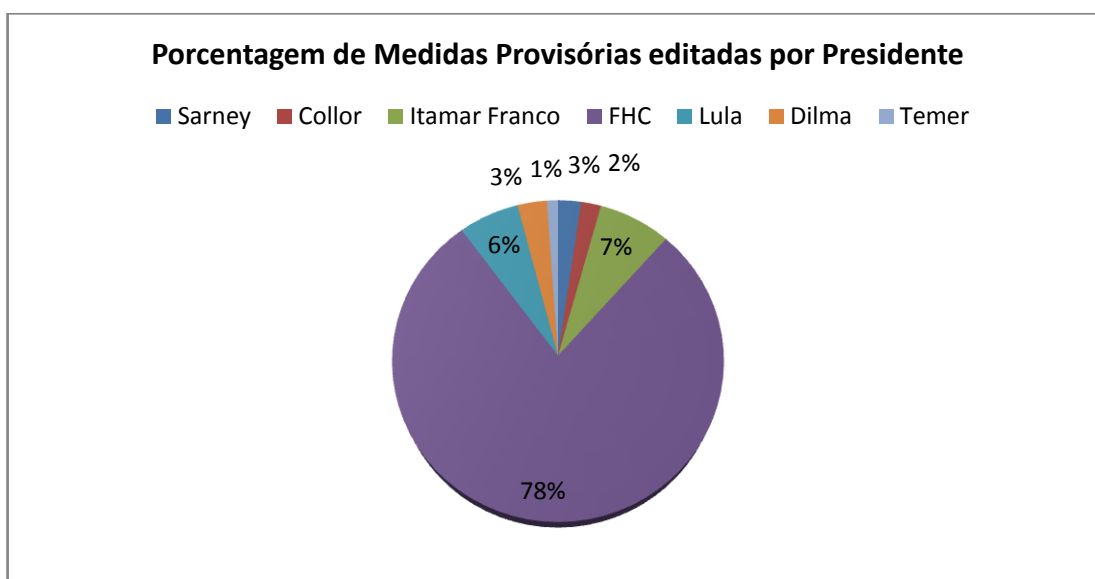
[...] medidas provisórias sobre quase tudo - além da mudança de moeda, o Executivo tem tratado de questões tributárias, mensalidades escolares e diretrizes de ensino, venda de carros populares e regras orçamentárias -, para citar apenas alguns temas. O impacto delas na vida do cidadão brasileiro tem sido bem maior do que o das leis aprovadas por iniciativa do Congresso, já que as leis propostas pelos parlamentares raramente têm a abrangência das medidas provisórias (TREVISAN, 1995 apud ARIAS, 2001).

Ressalte-se, ainda, que Cardoso foi um obstinado crítico à edição de medidas provisórias na era Sarney, prometendo, em sua campanha eleitoral, que envidaria esforços para diminuir a sua edição, restringindo-se às situações que a CF/88 previa, isto é, as que fossem relevantes e urgentes (ARIAS, 2001).

Não se olvide também, que esse interregno de tempo correspondeu a um período de grandes mudanças econômico-sociais no país. Primeiramente pela instituição do Plano Real, através da Medida Provisória 434, em 27 de fevereiro de 1994 - que foi reeditada sucessivas vezes e tramitou durante 14 meses até ser convertida na Lei 9.069/95 -, no Governo Itamar Franco, do qual FHC era Ministro da Fazenda.

Também pelo grande período neoliberal de abertura econômica do governo de Cardoso, no qual houve inúmeras privatizações e instituição de novas políticas econômicas, que deram sustentação ao Plano Real.

Em porcentagem, depreende-se que FHC foi responsável por aproximadamente 78% (setenta e oito por cento) das medidas provisórias já editadas, frente a Itamar Franco com 7% (sete por cento), Lula com 6% (seis por cento) e Collor, Dilma e Temer com aproximadamente 2% (dois por cento).

Gráfico 3 – Porcentagem de Medidas Provisórias editadas por Presidente

Fonte: Dados oferecidos pelo site da Câmara dos Deputados (2018).

Nota: Dados trabalhados pelo autor.

Ressalte-se que o instituto da reeleição entrou em vigor, no Brasil, a partir da promulgação da EC nº 16 de 1997. Sendo assim, os Presidentes FHC e Lula foram eleitos e reeleitos, por conseguinte, governando país por oito anos. Dilma Rousseff, da mesma forma, foi eleita e reeleita, todavia, não chegando ao fim do seu segundo mandato, tendo em vista que foi impichada, em 31 de agosto de 2016.

Disso poderia gerar-se a justificativa de que, se um Presidente tem em mãos oito anos de governo, é patente que ele usaria mais este instituto jurídico. Todavia, esse argumento mostra-se infundado.

Tome-se como base o governo Itamar que foi de 02 de outubro de 1992 até 01 de janeiro de 1994, perfazendo dois anos, dois meses e vinte nove dias de governo. Nesse período de tempo, o Presidente Itamar Franco foi responsável pela edição de 505 (quinhentas e cinco) MPs.

O Presidente Lula que governou o país de 01 de janeiro de 2003 até 01 de janeiro de 2011, isto é, durante oito anos, editou 419 (quatrocentas e dezenove) medidas provisórias.

Comparativamente, em média anual, Itamar editou, aproximadamente, 252 (duzentas e cinquenta e duas) medidas provisórias, ao passo que Lula editou, em oito anos de governo, aproximadamente 52 (cinquenta e duas) medidas provisórias por ano.

Quanto aos sete primeiros meses de governo, os Presidentes que mais editaram medidas provisórias, de acordo com dados fornecidos pelo site do Planalto (2018) foram⁹: FHC com 241 (duzentas e quarenta e uma), Fernando Collor com 97 (noventa e sete), Michel Temer com 41 (quarenta e uma), Lula editou 20 (vinte), Dilma Rousseff foi responsável pela edição de 16 (dezesesseis) medidas provisórias e Itamar Franco com 15 (quinze) medidas provisórias.

Tabela 2 – Presidentes que mais editaram medidas provisórias nos sete primeiros meses de Governo

Presidente da República	Quantidade de Medidas Provisórias
Fernando Henrique Cardoso	241
Fernando Collor	97
Michel Temer	41
Lula	20
Dilma Rousseff	16
Itamar Franco	15
Total	440

Fonte: Dados oferecidos pelo site do Planalto (2018).

Nota: Dados trabalhados pelo autor.

A partir da análise da Tabela 2, infere-se que no tocante aos sete meses posteriores aos processos de impedimento dos Presidentes da República Collor e Dilma, Temer editou 26 (vinte e seis) MPs a mais que Itamar.

Anote-se ainda, que além do período de instabilidade política, causados pelos dois processos de Impeachment, o país passou por crises econômicas, marcadas pela recessão e inflação elevada.

Noutro giro, registre-se como importante mencionar a promulgação da EC nº 32 de 2001, a qual trouxe inúmeras mudanças no instituto normativo em estudo. Não se olvide que, diversos limites materiais foram insertos no art. 62 da CF/88, os quais foram estudados no capítulo anterior.

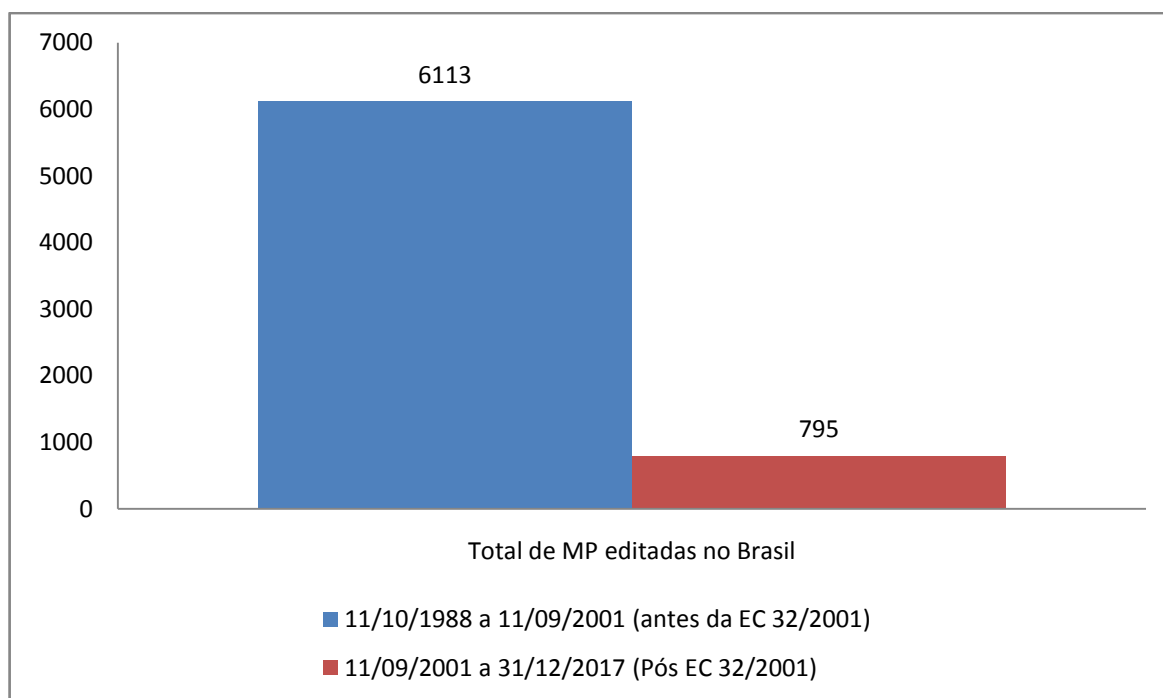
Em números, evidencia-se que é preciso questionar a eficácia dessas mudanças constitucionais trazidas pela citada Emenda Constitucional, dentre eles a extinção do instituto da reedição.

⁹ Aqui não se leva em consideração o governo de Sarney, tendo em vista que os sete primeiros meses de governo se deram antes da Constituição de 1988.

Viu-se que foram confeccionadas, até o ano de 2017, consoante dados oferecidos pela Câmara dos Deputados (2018), 6.917 (seis mil, novecentos e dezessete) medidas provisórias, dentre as quais 6.102 (seis mil, cento e duas) foram editadas antes de 11 de setembro de 2001, data da promulgação da EC nº 32 de 2001, e 805 (oitocentas e cinco) MPs pós a mencionada EC.

Antes da EC 32/2001, nasceram para o mundo jurídico cerca de 40 (quarenta) medidas provisórias ao mês, enquanto com a sua promulgação, foram editadas cerca de quatro MPs por mês:

Gráfico 4 – Total de Medidas Provisórias editadas antes e após a EC nº 32 de 2001



Fonte: Dados oferecidos pelo site da Câmara dos Deputados (2018).

Nota: Dados trabalhados pelo autor.

Nesse sentido, tem-se que, aproximadamente, 88,36% (oitenta e oito inteiros e trinta e seis centésimos por cento) das MPs já editadas são da época anterior à EC 32/2001 e 11,64% (onze inteiros e sessenta e quatro centésimos por cento) confeccionados após a sua promulgação. Pode-se apontar, assim, que houve uma eficiência no tocante à limitação à feitura de MPs, tendo em vista a diminuição do ativismo legiferante do Executivo apontado pelo gráfico.

4.2 O IMPACTO DA EXTINÇÃO DO INSTITUTO DA REEDIÇÃO

O fenômeno de diminuição de edição de Medidas Provisórias, consideravelmente se deu, também, pela proibição de sua reedição, na mesma sessão legislativa, insculpida no §10 do art. 62 da CF/88. A reedição, vedada, contribuiu para a diminuição da produção legiferante do Executivo pós EC 32/2001.

Na compreensão de Steinmetz (2004), com o fenômeno da reedição, a medida provisória:

[...] converteu-se em competência juridicamente ilimitada. Para o Poder Executivo, praticamente, todas as matérias passíveis de providência legislativa tornaram-se relevantes e urgentes. **E em virtude do número de reedições, de caráter provisório conforme prescreve o texto constitucional a medida provisória passou a ter caráter definitivo conforme a praxis.** E mais: ao reeditar medidas provisórias, com frequência faziam-se modificações, supressões e acréscimos, gerando dúvida sobre quais seriam as normas vigentes, violando-se os princípios da certeza jurídica e da proteção da confiança.[Grifos nossos].

De acordo com dados da Câmara dos Deputados (2018), antes da EC 32/2001, foram reeditadas 4401 (quatro mil, quatrocentas e uma) Medidas Provisórias. Isto se mostrava como um risco à Separação dos Poderes e à democracia, uma vez uma medida provisória rejeitada ou que não era apreciada pelo Parlamento, era reeditada pelo Presidente da República, governando o país pelo poder de sua caneta.

Mesmo tendo havido esse avanço, a inteligência do § 10 do art. 62 da CF/88 veda a reedição de Medida Provisória, na mesma sessão legislativa, podendo-se reeditá-la na seguinte.

Imagine-se que um Presidente edite uma MP em 02 de outubro de 2017. A MP é prorrogada, mas, mesmo assim, o Congresso Nacional não a aprecie. Na outra sessão legislativa, que começa em 02 de fevereiro do outro ano, o Presidente poderá reeditar a medida provisória, em um curto espaço de tempo.

Nessa hipótese, a medida provisória poderia vigor por muito mais de cento e vinte dias, período máximo de vigência de uma medida provisória. Com isso, pode-se afirmar com Menezes (2007):

Depreende-se, destarte, que o Executivo continua a ter grande espaço de manobra, sendo que o ideal seria a vedação por completo da possibilidade de reedição, pois se foi rejeitada (expressa ou mesmo tacitamente) é porque aquela norma jurídica não encontrou respaldo na soberania popular indireta, devendo ser definitivamente rechaçada, salvo a possibilidade de a matéria vir a ser apreciada por via do processo legislativo de lei ordinária na sessão legislativa seguinte.

Apesar disso, têm-se a extinção da reedição de medida provisória, na mesma sessão legislativa, um grande avanço institucional para esse instituto normativo, uma delimitação de uma competência atípica que havia tornado-se ilimitada (STEINMETZ, 2004).

Outra questão a ser levantada é que, apesar de ser defeso ao Executivo a edição da mesma MP, não há óbice para feitura de nova medida provisória tutelando a mesma matéria da anterior.

Tome-se como exemplo a MP nº 291 de 13 de abril de 2006, a qual dispunha sobre reajuste dos benefícios mantidos pela previdência social. Esta majorava os benefícios previdenciários em 5% (cinco por cento), sendo prorrogada, nos termos normativos constitucionais, por mais sessenta dias.

De acordo com dados oferecidos pelo site do Planalto (2018), a MP 291/2006 perdeu seu prazo de vigência em 10 de agosto de 2016, consoante ato declaratório do Presidente do Congresso Nacional. Todavia, o Presidente da República, novamente, em 11 de agosto de 2006, editou a MP nº 316, majorando os benefícios previdenciários mantidos pela previdência pública, desta feita em 5,01% (cinco inteiros e um centésimo por cento). Sendo essa MP, posteriormente, convertida na Lei nº 11.430, de 2006.

Destarte, tem-se uma reedição da mesma matéria tutela numa outra medida provisória que havia perdido a vigência. Frise-se que o § 10 do art. 62 da CF/88, deveria vedar a reedição de matérias consubstanciadas em outras medidas provisórias e não proibir, simplesmente, a reedição de uma mesma medida já editada.

4.3 NOVA CONJUNTURA INSTITUCIONAL DA MP: RELACIONAMENTO ENTRE O EXECUTIVO E LEGISLATIVO

Consoante visto nos tópicos anteriores, a medida provisória tornou-se uma realidade cada vez mais típica no ordenamento jurídico brasileiro. Há uma clara constatação que o Poder Executivo é o que mais legisla na República Federativa do Brasil.

Por esse motivo, o Ministro Celso de Mello, no julgamento da ADI 2.213-0 DF, afirmou:

Não podemos ignorar que a crescente apropriação institucional do poder de legislar, por parte dos sucessivos Presidentes da República, tem despertado graves preocupações de ordem jurídica, em razão do fato de a utilização excessivas das medidas provisórias causar profundas distorções que se projetam no plano das relações políticas entre os Poderes Executivos e Legislativo (BRASIL, 2004).

Contudo, hodiernamente, verifica-se que são inegáveis os avanços alcançados, tanto no campo doutrinário, quanto no campo institucional e constitucional da medida provisória, a partir da promulgação da EC 32/2001.

A chancela à prática da reedição, antes EC 32/2001, constata-se que causou sérios prejuízos na relação harmônica entre o Executivo e Legislativo, uma vez que a democracia brasileira era refém da pauta legislativa proposta pelo Presidente da República através de medidas provisórias.

De acordo com Cruz (2016), após a EC 32/2001, com a abolição do instituto da reedição:

[...] o êxito governista passou a ter maior dependência da atividade no interior das casas legislativas. Afinal, proscrita a reedição e inserido o regime de urgência, o trâmite congressional também é decisivo quanto ao porvir da medida provisória.

Registre-se que, antes o Chefe do Executivo, caso não tivesse a medida provisória aprovada pelo Parlamento, poderia muito bem editar uma nova, pautando o Brasil pelo provisório. Hoje com o fim da reedição e maior controle do Parlamento sobre esse instituto normativo, levam o Executivo a prestigiar mais o trabalho legislativo.

Noutra banda, o *caput* do art. 62 da CF/88, aduz que a medida provisória deve ser submetida de imediato à apreciação do Congresso Nacional. Com isso, questiona-se os efeitos causados no Congresso Nacional e sua atuação institucional.

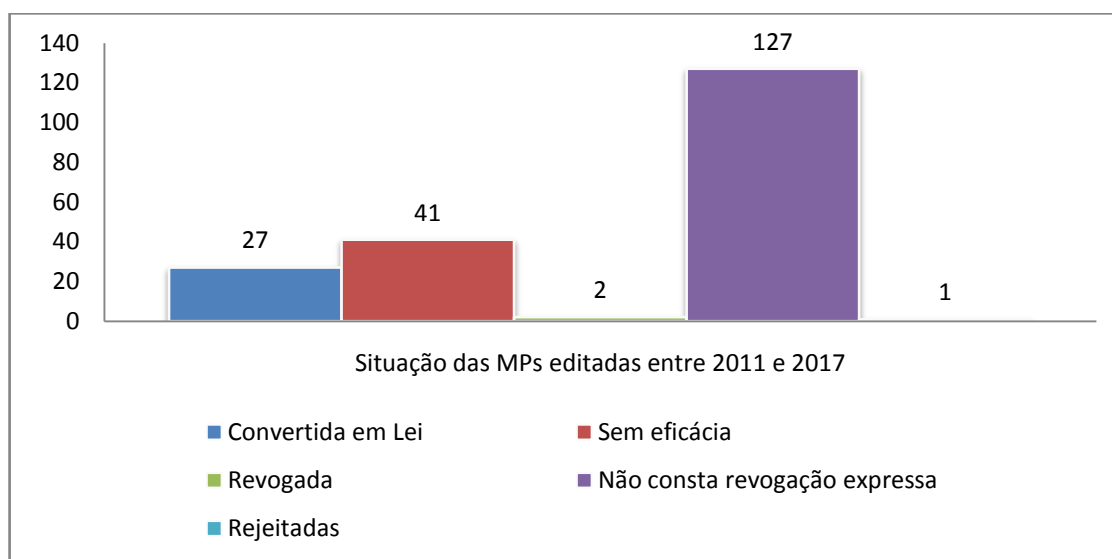
Conforme foi estudado no capítulo anterior, há previsão constitucional de que, após quarenta e cinco dias, caso uma medida provisória não seja apreciada pelo Parlamento, haverá sobrestamento de pautas legislativas para que se aprecie o mais rápido possível o seu conteúdo.

Acontece que, após essa inovação inserta pela EC 32/2001, aconteceu constantes trancamentos de pauta, para que se apreciassem as medidas provisórias enviadas pelo Executivo para apreciação, o que suscitou a nova interpretação ao conteúdo normativo consubstanciado no § 6º do art. 62 da CF/88, pela Questão de Ordem 411/2009. Hodiernamente, com essa nova interpretação, somente os projetos de lei ordinária, que não fazem parte do rol do art. 62 da CF/88, e que não podem ser objeto de medida provisória, são sobrestados.

Sabe-se que as medidas provisórias podem ter quatro destinos: a) conversão em lei, após chancela do Congresso Nacional; b) rejeição; c) serem vetadas, pelo Presidente, se tiverem seu conteúdo alterado por disposição legislativa; e d) perda da vigência por decurso do tempo.

Para fins elucidativos, em números, veja-se a atuação do Poder Legislativo no tocante à apreciação de Medidas Provisórias entre 2013 e 2017.

Gráfico 5 – Situação das medidas provisórias, submetidas ao Parlamento, entre os anos de 2011 e 2017



Fonte: Dados oferecidos pelo site da Câmara dos Deputados (2018).

Nota: Dados trabalhados pelo autor.

Perlustrando o gráfico 5, depreende-se que 27 (vinte e sete) medidas provisórias foram convertidas em lei, isto é, aproximadamente 14% (quatorze por cento) tornaram-se lei.

Chama a atenção para o fato de que 41 (quarenta e uma) MPs perderam sua eficácia por decurso do tempo, sem análise do Parlamento, perfazendo um percentual de 21% (vinte e um por cento) de MPs. Da mesma forma, têm-se 127 (cento e vinte e sete) medidas provisórias sem revogação expressa, 2 (duas) revogadas e apenas 1 (uma) rejeitada.

Dentre as medidas provisórias, convertidas em lei, nesse lapso temporal, aponta-se a MP nº 746, de 2016, a qual dispunha acerca da implementação de escolas de Ensino Médio em tempo integral, como também trouxe mudanças na base curricular e estrutura do Ensino Médio.

Esta polêmica medida provisória também deu autonomia aos sistemas de ensino para estabelecer suas grades curriculares, áreas de conhecimento, etc. Outrossim, estabeleceu, em seu art. 36, que:

Art. 36 - O currículo do ensino médio será composto pela Base Nacional Comum Curricular e por itinerários formativos específicos, a serem definidos pelos sistemas de ensino, com ênfase nas seguintes áreas de conhecimento ou de atuação profissional:

I - linguagens;

II – matemática

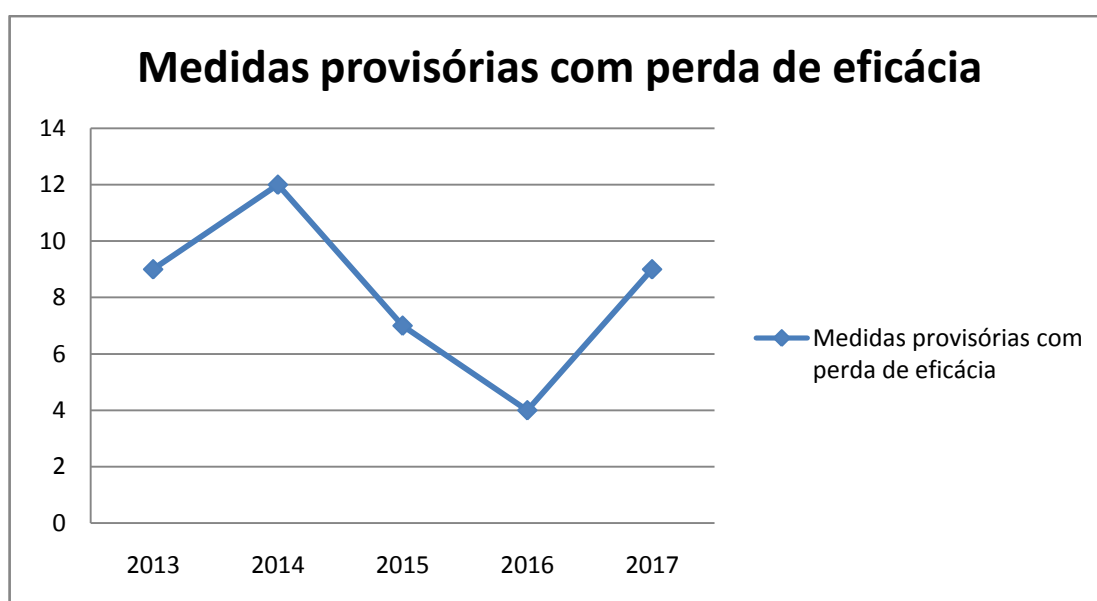
III - ciências da natureza;

IV - ciências humanas; e
V - formação técnica e profissional.

Em 16 de fevereiro de 2017, a MP 746/2016, após apreciação do Congresso Nacional, fora convertida na Lei nº 13415, de 16 de fevereiro de 2017, passando vigorar na data de sua publicação.

Quanto às MPs que perderam a eficácia, no período de 2013 a 2017, aduzase:

Gráfico 6 – Medidas Provisórias com perda de eficácia



Fonte: Dados oferecidos pelo site da Câmara dos Deputados (2018).

Nota: Dados trabalhados pelo autor.

Percebe-se que, no ano de 2014, houve maior número de medidas provisórias sendo arquivadas sem análise congressual, havendo em relação ao ano que teve menor número de arquivamentos (2016), nesse período de tempo, uma diferença de oito medidas provisórias a mais, arquivadas.

4.4 MEDIDAS PROVISÓRIAS E ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO

Conforme foi estudado no tópico reservado à Separação dos Poderes, na atual conjectura constitucional e fase dos estados modernos, não há se falar em funções estatais estanques, tendo em vista o sistema dos freios e contrapesos, no qual as outras manifestações do Poder estatal fiscalizam-se mutuamente.

Trata-se de um sistema de proteção às liberdades públicas, impedindo através da mútua fiscalização dos Poderes, que haja extrapolação dos limites estatais impostos pela CF/88. A interferência das Funções do Estado, desde que constitucionalmente previstas, não fere a Separação dos Poderes.

No Brasil, consoante o que aduz o art. 5º, XXXV da CF/88, não se excluirá da apreciação do Judiciário, lesão ou ameaça de Direito. Trata-se do Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição ou da Proteção Efetiva.

Assim, ao Poder Judiciário garantir a fiel observância da lei, aplicando-a aos casos submetidos à sua apreciação, seja “lesão efetiva, mas também qualquer lesão potencial ou ameaça de direito” (MENDES; BRANCO, 2012).

Também, de acordo com a pirâmide kelsiana, a Constituição encontra-se no topo do ordenamento jurídico, dela promanam todas as outras normas, “pressupõe, necessariamente, a supremacia da Constituição; a existência de escalonamento normativo, ocupando a Constituição o ponto mais alto do sistema normativo” (TEMER, 2010, p. 45).

Nessa ótica, poderá o Poder Judiciário realizar o controle na edição de medidas provisórias, via Controle de Constitucionalidade, seja ele difuso ou concentrado, visando o equilíbrio orgânico entre dos Poderes Estatais e Supremacia da CF/88.

Ressalte-se que além de um controle chamado de concentrado, porquanto é realizado por um único órgão, isto é, o STF, tem-se o controle difuso ou incidental, quando a inconstitucionalidade da norma é levantada como incidente, em um determinado processo, podendo ser realizado por qualquer juiz do Poder Judiciário.

Em vista da Supremacia da Constituição Federal, há também o controle político, realizado por órgãos que não são investidos de jurisdição. Esse tipo de controle acontece no Parlamento, em suas comissões, bem como quando um determinado projeto de lei é vetado pelo Presidente da República, sob a arguição de inconstitucionalidade da lei vetada.

O STF é competente para julgar, originariamente, as ações do Controle Concentrado de Constitucionalidade, submetidas à sua apreciação, conforme se exprime da leitura do art. 102 da CF/88. Em relação às medidas provisórias, esse controle acontece via Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) e Ação de Declaratória de Constitucionalidade (ADC).

Como exemplo de controle jurisdicional do processo de elaboração de medidas provisórias, pelo Poder Judiciário, através do STF, cite-se o julgamento da ADI 2.213-0 DF/2004, tendo como relator o Min. Celso de Mello. Nesse julgamento, o STF entendeu ser possível o controle jurisdicional quanto à aferição dos pré-requisitos de relevância e urgência para a confecção de medidas provisórias.

Nessa histórica decisão, afirmou o Min. Celso de Mello:

Eventuais dificuldades de ordem política – exceto quando verdadeiramente presentes razões constitucionais de urgência, necessidade e relevância material - não podem justificar a utilização de medidas provisórias, sob pena de o Executivo, além de apropriar-se ilegitimidade de mais relevante função institucional que pertence ao Congresso Nacional, converter-se em instância hegemônica de poder no âmbito da comunidade estatal, afetando, desse modo, com grave prejuízo para o regime das liberdades públicas e sérios reflexos sobre o sistema de *checks and balances*, a relação de equilíbrio que necessariamente deve existir entre os Poderes da República (BRASIL, 2004, STF - ADI: 2213 DF, Relator: Min. Celso de Mello).

Levando em consideração, o acima exposto, entendeu ser possível o controle jurisdicional do Poder Judiciário na edição de Medidas Provisórias:

[...] entendo ser possível o exame, por parte do Poder Judiciário, dos pressupostos da relevância e da urgência, os quais, referidos no art. 62 da Constituição da República, qualificam-se como requisitos legitimadores e essenciais ao exercício, pelo Presidente da República, da competência normativa que lhe foi extraordinariamente outorgada para editar medidas provisórias (BRASIL, 2004, STF - ADI: 2213 DF, Relator: Min. Celso de Mello).

Frise-se que o controle a ser exercido pelo Judiciário no tocante à edição de medidas provisórias, só se dará, quando houver exacerbação ou excesso de poder, quando pelo ato do Chefe de Executivo, extrapola os limites constitucionalmente previstos no art. 62 da CF/88.

Outro julgamento importante foi o da ADI 4.029/DF de 2012, cujo relator foi o Min. Luiz Fux. Nesse *decisum*, foi vedada a prática, no Congresso Nacional, de análise de uma medida provisória, sem o devido parecer de Comissão Mista, como se aduz do § 9º do art. 62 da CF/88. Tal ação declarou inconstitucional o art. 5º e 6º, §§ 1º e 2º da Resolução 1/2002 do Congresso nacional.

Os dispositivos declarados inconstitucionais dispunham sobre a possibilidade de emissão de parecer monocrático, por relator indicado pela Comissão Mista, que seria submetido diretamente ao plenário, sem ser votado pela mencionada comissão. Segundo o Min. Luiz Fux (2012), “[...] A possibilidade de atuação apenas do Relator gerou acomodação no Parlamento e ineficácia da Comissão Mista; tornou-se praxe a manifestação singular.”

Anote-se que, neste julgamento, com o fito de preservar as medidas provisórias, já convertidas em lei, os efeitos da decisão foram modulados com efeitos propositivos, ou seja, com efeitos *ex nunc*, valendo a partir da decisão.

Assim, vislumbra-se a atuação do STF, enquanto guardião da Carta Política de 1988, na feitura de medidas provisórias, implicando na preservação da harmonia entre os Poderes da República. Havendo a necessidade de uma crescente fiscalização desse Tribunal Constitucional, quanto à edição de Medidas Provisórias, principalmente em relação à aferição da relevância e urgência das situações que ensejaram o Chefe do Executivo a editá-las.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Desde seu surgimento, a Medida Provisória fomentou debates acerca de sua razão de existir, pós regime ditatorial militar, pelo qual passou o Brasil. Isso porque, havia, dentre as vozes doutrinárias e parlamentares, temor que esse instituto normativo fosse a ressurreição dos antigos Decretos-lei.

A Medida Provisória, além ter sua inspiração mais remota nos Decretos-lei, teve sua concepção em um contexto Parlamentarista, o qual implicaria, em caso de seu uso inadequado, na queda do Governo.

Apesar de todas as propostas encaminhadas à Comissão de Organização dos Poderes e Sistemas de Governo, pela não adoção das Medidas Provisórias ou sua introdução em um Sistema de Governo Parlamentar, essas foram inseridas no Texto Constitucional de 1988, pondo-as à disposição do Presidente da República, para quando a relevância e urgência, de uma determinada situação, impelisses a sua edição.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, várias vezes, os Chefes do Executivo usaram esse instrumento normativo, dando aos conceitos de relevância e urgência uma conotação discricionária e subjetivista, o que não é próprio do manejo dessa modalidade normativa. Da sua utilização quase corriqueira, depreende-se que a República Federativa do Brasil esteve, constantemente, em regime de urgência, haja vista a quantidade de medidas provisórias editadas ao longo dos anos.

Tendo em vista os sérios abusos, emanados da desvirtuação na concepção e emprego das Medidas Provisórias, inúmeras vezes doutrinárias, bem como a jurisprudência do STF, buscaram apontar limitações implícitas, advindas da CF/88, que freassem o impulso legislativo do Executivo, tomando-se como premissa maior o Princípio da Separação das Funções Estatais.

Como grande expoente de evolução institucional da Medida Provisória, pode-se apontar a promulgação da Emenda Constitucional 32 de 11 de setembro de 2001, que gerou um grande impacto na confecção desse instrumento normativo, principalmente pela delimitação taxativa dos limites materiais insertos no §1º do art. 62 da CF/88.

Da interpretação da legislação e leituras realizadas sobre o tema, pode-se demonstrar que a abolição do instituto da reedição, na mesma sessão legislativa, contribuiu inegavelmente para a diminuição de Medidas Provisórias editadas, pós EC 32/2001.

Da mesma forma, frise-se que, uma vez não tendo em suas mãos a possibilidade de reedição de Medidas Provisórias, o Presidente da República, que no passado sucessivamente as reeditava, mormente o exaurimento do prazo de seus efeitos jurídicos, hodiernamente, deverá prestigiar o bom relacionamento com o Poder Legislativo, como também o devido processo legiferante.

Muito embora, o avanço conceitual e institucional das Medidas Provisórias, é preciso mencionar as dificuldades emanadas do sobrestamento de pauta, no Parlamento, causada pela inteligência do art. 62, § 6º, da CF/88. É inegável que o sobrestamento inviabilizou, durante muitos anos, os trabalhos parlamentares, travando o bom andamento do Poder Legislativo.

Sobre esse aspecto têm-se o entendimento firmado pela questão de ordem 411/09, confirmado pelo julgamento do MS 27.331/DF, que contribuiu para o desentrelaçamento das pautas congressuais, restringindo o sobrestamento aos projetos de lei ordinárias, da mesma forma àquelas matérias não abarcadas pela edição de Medidas Provisórias.

Anote-se por oportuno, a contribuição do Poder Judiciário, relativamente ao controle na confecção de Medidas Provisórias, mais precisamente no julgamento da ADI 2.213-0 DF/2004 e ADI 4.029/DF de 2012, mostrando-se como importantes intervenções jurisdicionais, através do Controle Concentrado de Constitucionalidade no STF, que orientaram a feitura desses instrumentos normativos.

Assim, ficou demonstrado que muito embora a Medida Provisória tenha sido usada de forma indiscriminada pelo Executivo brasileiro, a ponto de se afirmar que esse Poder é o que mais legisla no país, é importante frisar-se os grandes avanços, na sua atual conjectura, seja conceitual e institucional, advindos da promulgação da EC 32/2001, como também pelos entendimentos firmados no STF, via Controle Concentrado de Constitucionalidade.

Interessante mencionar que, em períodos de instabilidade política, como nos dois processos de Impeachment dos Presidentes Collor e Dilma, a produção legiferante de Medidas Provisórias não foi tão acentuada, mesmo que tenha havido

uma diferença de 26 (vinte e seis) de MPs a mais, produzidas por Temer, comparativamente a Itamar Franco.

Frise-se que de acordo com os dados obtidos na presente pesquisa, foi possível vislumbrar que nos momentos em que o país passou por sérias mudanças econômico-sociais, lançou-se mão de mais medidas provisórias, como no período compreendido entre 1995 e 2000. Nesse período aconteceu a abertura econômica do país, a privatização de inúmeras empresas estatais brasileiras e a instituição de uma nova moeda.

Por outro lado, mostra-se cada vez mais a relevância da fiscalização mútua dos Poderes da República. Que cada uma das Funções estatais, exerça suas funções típicas, resguardando as atípicas às situações esporádicas, como no caso da edição de Medidas Provisórias.

É preciso que seja reservado ao Congresso Nacional, expressão máxima do Legislativo Federal e ao qual foi dada a função legiferante, a edição de normas jurídicas, razão de ser desse Poder, diminuindo-se o provisório que impregnou, durante muitos anos, o ordenamento jurídico brasileiro.

O fortalecimento de cada Poder, abroquelado pelo Princípio da Separação e Harmonia entre os Poderes, com plena observância e exercício de suas atribuições, insculpidas na CF/88, é a garantia das liberdades públicas e segurança de um estado democrático de direito.

Constata-se a importância das Medidas Provisórias, tendo em vista que, no contexto econômico-social hodierno, as constantes mudanças econômicas e financeiras exigem uma resposta ágil do Governo. Para esses casos, a Medida Provisória mostra-se como solução eficaz e adequada.

Por outro lado, não se pode lançar mão de pautas, que não fazem parte do rol das limitações materiais da CF/88, pelo subjetivismo do Chefe do Executivo quanto aos conceitos de relevância e urgência. É preciso que as normas nasçam de um regular processo legislativo, embasado nas discussões e votações que lhe são inerentes.

Ademais, após as análises realizadas por esta pesquisa, é possível assimilar que há necessidade uma maior fiscalização das outras Funções do Estado, através de ações que fiscalizem, ainda mais, a confecção de Medidas Provisórias, principalmente pelo controle judicial. Como também é preciso que, assim como aos

molde do Parlamentarismo, o Presidente da República possa ser responsabilizado por eventuais desvirtuamentos desse instituto normativo.

Ressalte-se que, de nenhuma forma, pretende-se conspurcar a importância desse instrumento normativo, quando observados os preceitos constitucionais, mas aponta-se para a necessidade de seu uso inabitual, reservado para os casos em que haja relevância e urgência e, por conseguinte, nos momentos em que o processo legislativo não possa ser a primeira alternativa.

REFERÊNCIAS

ABRÃO, Bernardina Ferreira Furtado. Repercussão Geral e acesso à justiça: consequências do instituto diante dos direitos e garantias individuais. **Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**. São Paulo, 2011. Disponível em: < <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-04072012-110757/pt-br.php>> Acesso em 15 nov. 2017.

AGRA, Walber de Moura. **Curso de Direito Constitucional**. 8.ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2014.

ARIAS, Carmem. Um estudo sobre as medidas provisórias no Brasil. **Revista Mediações**, Londrina, v. 6, n. 2, p. 29-53, 2001. Disponível em: < <http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/mediacoes/article/view/9120/7688>> Acesso em 23 jan. 2018.

BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

BARROSO, Luis Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BOLDRINI, Rodrigo Pires da Cunha. Garantia de Direitos e Separação dos Poderes. **Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**. São Paulo, 2012. Disponível em: < <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-27082013-141654/pt-br.php>>. Acesso em 15 nov. 2017.

BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm>. Acesso em 15 dez. 2017.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm>. Acesso em 15 dez. 2017.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: < www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 12 mar. 2017.

_____. **Emenda Constitucional 32, de 11 de setembro de 2001.** Altera dispositivos dos arts. 48, 57, 61, 62, 64, 66, 84, 88 e 246 da Constituição Federal, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc32.htm>. Acesso em 16 dez.2017.

BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. **Relatório da Comissão de Organização dos Poderes e Sistema de Governo. Subcomissão do Poder Legislativo.** Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/legislacao/Constituicoes_Brasileiras/constituicao-cidada/o-processo-constituente/comissoes-e-subcomissoes/copy_of_comissao-da-organizacao-dos-poderes-e-sistemas-de/comissao3>. Acesso em 16 de dez. de 2017.

BRASIL. Congresso Nacional. **Resolução nº 1**, de 8 de mai de 2002. Dispõe sobre a apreciação, pelo Congresso Nacional, das Medidas Provisórias a que se refere o art. 62 da Constituição Federal, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/rescon/2002/resolucao-1-8-maio-2002-497942-normaatualizada-pl.html>>. Acesso em 20 dez.2017.

_____. Câmara dos Deputados. **Questão de Ordem 411 de 2009.** Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/639343.pdf>>. Acesso em 20 dez. 2017.

_____.Câmara dos Deputados. **Legislação Federal e interna: medidas provisórias.** Acesso em: <<http://www2.camara.leg.br/busca/?o=relevance&v=legislacao&colecão=S&conteudolegislacao=&numero=&ano=&tiponormaF=Medida+Provis%C3%B3ria>>. Acesso em 20 jan. 2018.

_____. Senado Federal. **Legislação: medidas provisórias.** Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/legislacao>>. Acesso em 20 jan. 2018.

BRASIL. Palácio do Planalto. **Portal da Legislação: medidas provisórias.** Disponível em: <<http://www4.planalto.gov.br/legislacao/portal-legis/legislacao-1/medidas-provisorias>>. Acesso em 20 jan.2018.

_____. **Medida Provisória nº 434, de 27 de fevereiro de 1994.** Dispõe sobre o Programa de Estabilização Econômica, o Sistema Monetário Nacional, institui a Unidade Real de Valor (URV) e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/1990-1995/434.htm>. Acesso em 28 jan. 2018.

_____. **Medida Provisória nº 291, de 13 de abril de 2006.** Dispõe sobre o reajuste dos benefícios mantidos pela previdência social, a partir de 1º de abril de 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Mpv/291.htm>. Acesso em 21 jan. 2018.

_____. **Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006.** Altera as Leis nos 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, e 9.796, de 5 de maio de 1999, e aumenta o valor dos benefícios da previdência social. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Mpv/316.htm>. Acesso em 21 jan. 2018.

_____. **Medida Provisória nº 746, de 22 de setembro de 2016.** Institui a Política de Fomento à Implementação de Escolas de Ensino Médio em Tempo Integral, altera a Lei nº9.394, de 20 de dezembro de 1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, e a Lei nº 11.494 de 20 de junho 2007, que regulamenta o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação, e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/Mpv/mpv746.htm>. Acesso em 22 jan. 2018.

_____. **Lei nº 11.340, de 26 de dezembro de 2006.** Altera as Leis números 8.213, de 24 de julho de 1991, e 9.796, de 5 de maio de 1999, aumenta o valor dos benefícios da previdência social; e revoga a Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006; dispositivos das Leis nºs8.213, de 24 de julho de 1991, 8.444, de 20 de julho de 1992, e da Medida Provisória nº 2.187-13, de 24 de agosto de 2001; e a Lei nº 10.699, de 9 de julho de 2003. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11430.htm>. Acesso 21 jan. 2018.

_____. **Lei nº 13.415, de 16 de fevereiro de 2017.** Altera as Leis nºs 9.394, de 20 de dezembro de 1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, e 11.494, de 20 de junho 2007, que regulamenta o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação, a Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e o Decreto-Lei nº 236, de 28 de fevereiro de 1967; revoga a Lei nº11.161, de 5 de agosto de 2005; e institui a Política de Fomento à Implementação de Escolas de Ensino Médio em Tempo Integral. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/Lei/L13415.htm>. Acesso em 22 jan. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2213/DF (Medida Cautelar)**. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, 4 de abr. de 2004. Diário da Justiça da União: 24 de abr. de 2004, p. 7. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/774884/medida-cautelar-na-acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-mc-2213-df/inteiro-teor-100491034?ref=juris-tabs>>. Acesso em 15 nov. 2017.

_____. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.029/DF**. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, 8 de mar. de 2012. Diário da Justiça da União: 27 de jun. de 2012. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2227089>>. Acesso em 27 dez. 2018.

_____. **Súmula nº 347**. O Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2149>>. Acesso em 28 nov. 2017.

_____. **Mandado de Segurança nº 25.888 (Medida Cautelar)**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, 22 de mar. de 2006. Diário da Justiça da União: 29 de mar. de 2006. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14782467/medida-cautelar-no-mandado-de-seguranca-ms-25888-df-stf>>. Acesso em 20 dez. 2018.

_____. **Mandado de Segurança nº 27.931/DF**. Relator: Ministro Celso de Mello. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/MS27_931CM.pdf>. Acesso em 20 dez. 2017.

BOBBIO, Norberto. **Dicionário de Política**. Tradução de Carmen C. Varriale, GaetanoLo Mônaco, João Ferreira, Luís Guerreiro Pinto Cacais e RenzoDini. 11. ed. Brasília: Editora UNB. 1998, p. 255.

BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 19.ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

_____. **Curso de Direito Constitucional**. 27. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

CANOTILHO, J.J Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 5. ed. Coimbra: Livraria Almeida, 2002.

CRUZ, Fabrício Bittencourt. **Efetividade da Constituição Federal de 1988 quanto à delimitação do poder de edição de medidas provisórias**. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo. São Paulo, 2016.

CUNHA JÚNIOR, Dirley. **Curso de Direito Constitucional**. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2008.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 31. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Princípios Fundamentais do Direito Constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

KELSEN, Hans. **Jurisdição Constitucional**. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

MALUF, Sahid. **Teoria Geral do Estado**. 25. ed. São Paulo: Saraiva. 1999.

MAQUIAVEL. **O príncipe**. Tradução de Roberto Grassi. 22. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2000.

MARTINS, Ives Gandra. O ativismo judicial e a norma constitucional. **Revista Brasileira de Direito Constitucional –RBDC**, n. 18 – jul./dez, 2011. Disponível em: < [http://www.esdc.com.br/RBDC/RBDC-18/RBDC-18-023-Artigo_Ives_Gandra_da_Silva_Martins_\(O_Ativismo_Judicial_e_a_Ordem_Constitucional\).pdf](http://www.esdc.com.br/RBDC/RBDC-18/RBDC-18-023-Artigo_Ives_Gandra_da_Silva_Martins_(O_Ativismo_Judicial_e_a_Ordem_Constitucional).pdf)>. Acesso em 14 nov. 2018.

MEDEIROS, Fabrício Juliano Mendes. Separação dos Poderes: de doutrina liberal a princípio constitucional. **Revista Brasília**, a. 45, n. 178, 2008. Disponível em: < <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/176530/000842787.pdf?sequence=3>>. Acesso em 11 jan. 2018.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MENEZES, Andrea Christina de Sousa Barcelos. Medida Provisória e principais propostas de aperfeiçoamento: análise crítica. **Monografia (Especialização em Processo Legislativo)**, Brasília, Câmara dos Deputados, 2007. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/a-camara/cursos/posgraduacao/arquivos/publicacoes/banco-de-monografias/pl-1a-edicao/AndreaChristinadeSBMenezesmonografiadocursoPL1ed..pdf>>. Acesso em 13 jan. 2018.

MONTESQUIEU. **O espírito das leis**. Tradução de Cristina Murachco. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

PÁDUA, Marsílio de. O defensor da paz. Petrópolis: Editora Vozes, 1997.

PIÇARRA, Nuno. **A separação de poderes como doutrina e princípio constitucional**: um contributo para o estudo das suas origens e evolução. Coimbra: Coimbra, 1989.

REPÚBLICA DA FRANÇA. **Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789**. Disponível em: <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar_dir_homem_cidadao.pdf>. Disponível em 15 nov. 2017.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional**. 24.ed.São Paulo: Malheiros Editores, 2005.

STEINMETZ, Wilson. O uso da medida provisória antes da emenda constitucional 32/2001 e o princípio democrático. **Revista de Direito Administrativo FGV**. Rio de Janeiro, v. 237: 143-164, 2004. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/44370>>. Acesso em 15 jan. 2018.

TEMER, Michel. **Elementos de Direito Constitucional**. 23. ed.São Paulo: Malheiros Editores, 2010.