
O PRESSUPOSTO CONSTITUCIONAL DA URGÊNCIA NAS MEDIDAS PROVISÓRIAS

*Valtércio Nogueira Filho**

Prevista no *caput* do art. 62 da Constituição Federal, a urgência para a edição de Medida Provisória, ao lado da relevância, não logrou ainda o estudo aprofundado que merece. Daí justifica-se a problemática a ser abordada no presente artigo, que visa ao preenchimento da lacuna deixada pela doutrina e jurisprudência, no que se refere ao conteúdo normativo da urgência na Medida Provisória, possibilitando a efetiva interpretação do texto constitucional.

Em suma, o problema é o seguinte: qual é o conteúdo normativo da urgência, necessária à edição da Medida Provisória?

É que, após a Emenda Constitucional nº 32, de 11 de setembro de 2001, que [alterou] *dispositivos dos arts. 48, 57, 61, 62, 64, 66, 84, 86 e 246 da Constituição Federal*, especialmente aqueles que se referem à disciplina jurídica das Medidas Provisórias, já foram editadas 436 (quatrocentas e trinta e seis) dessas espécies normativas, segundo a identificação numérica disposta no endereço eletrônico da Presidência da República na *Internet*¹.

Em face do uso excessivo das Medidas Provisórias, que muitas vezes são publicadas sem obediência aos preceitos constitucionais de relevância e urgência, o ex-Presidente da Ordem dos Advogados do Brasil, Dr. Rubens Approbato Machado, na cerimônia de posse do ex-Presidente do Supremo Tribunal Federal, Ministro Marco Aurélio, referiu a indignação da sociedade brasileira diante da numerosa quantidade de Medidas Provisórias em vigor. E não era para menos. De 5 de outubro de 1988, data de promulgação da Constituição Federal, até

* **Valtércio Nogueira Filho** é Bacharel em Direito pela Universidade de Brasília (UnB) e Mestrando em Direito Constitucional pelo Instituto Brasiliense de Direito Público (IDP). É Consultor Legislativo do Senado Federal, na área de Direito Civil, Processual Civil e Agrário. É Advogado.

¹ No endereço eletrônico da Presidência da República na *Internet*, encontram-se dispostas as identificações numéricas das Medidas Provisórias editadas, desde 19 de setembro de 2001 a 26 de junho de 2008, e nele existem informações mais amplas e, mesmo, necessárias (porquanto dão conta, inclusive, das Medidas Provisórias que foram convertidas em texto de lei, além daquelas que se encontram em tramitação e as que foram rejeitadas) ao atendimento do princípio da publicidade (<http://www.planalto.gov.br>, acesso em 21 de julho de 2008).

11 de setembro de 2001, data de publicação da Emenda Constitucional nº 32, foram editadas mais de 600 Medidas Provisórias, acrescidas de outras 5.500 reedições, totalizando em torno de 6.100 Medidas Provisórias. Dessas, o Congresso Nacional rejeitou apenas 22, o que representa menos de 0,4% do total das Medidas Provisórias até então formuladas.

À proporção que são publicadas novas Medidas Provisórias, as discussões políticas no Congresso Nacional se agravam, em doses crescentes, a ponto de o Presidente do Senado Federal, Senador Garibaldi Alves Filho, no seu discurso de posse, advertir o Presidente da República das intenções do Congresso Nacional de alterar, em breve, a Constituição Federal, a fim de lançar mão de novas e mais rígidas regras para a edição de posteriores Medidas Provisórias².

É voz corrente, tanto entre parlamentares quanto na imprensa, que o uso abusivo desse instrumento excepcional de inovação legislativa, em face das normas infraconstitucionais em vigor, provoca grave insegurança jurídica. E, se analisarmos a matéria sob o prisma do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 2001, veremos que existem motivos para preocupação. Hoje há duplo regime jurídico constitucional dispendo sobre as Medidas Provisórias. Aquelas que foram editadas antes da mencionada alteração constitucional permanecem em vigor até que ulterior Medida Provisória a revogue explicitamente, ou até a deliberação definitiva do Congresso Nacional, ao passo que as Medidas Provisórias cuja edição tenha ocorrido a partir de 11 de setembro de 2001 sujeitam-se à nova disciplina normativa, prevista na Emenda Constitucional nº 32, de 2001.

Trocando em miúdos: a interpretação que se extrai da leitura conjunta do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 2001, com a da atual redação do art. 62 da Constituição Federal conduz ao entendimento de que as Medidas Provisórias editadas até o dia antecedente ao da publicação da citada modificação constitucional continuam produzindo efeitos jurídicos com força de lei, até revogação explícita por Medida Provisória superveniente, por conversão desta em lei ou por sua rejeição pelo Congresso Nacional; ao passo que as Medidas Provisórias publicadas a partir de 11 de setembro de 2001 são alcançadas pela perda da eficácia retroativa, desde a edição, se não forem convertidas em lei no prazo de 60 dias, prorrogável por igual período.

² Está disponível no endereço eletrônico do Senado Federal na *Internet* a íntegra do discurso de posse do Presidente do Senado Federal, Senador Garibaldi Alves Filho. Nele, a certa altura, o Senador afirma que “[...]portanto, meus caros colegas do PSDB, fiquem certos de que estou, neste instante, apondo minha assinatura ao lado da do Senador Arthur Virgílio, e vamos procurar zelar por esses compromissos, que é o que há de melhor para zelar por nossa Casa. Dizem respeito a estabelecer procedimentos em relação às medidas provisórias”. (<http://www.senado.gov.br>, acesso em 21 de julho de 2008).

Segundo José Afonso da Silva,

as Medidas Provisórias não constavam da enumeração do art. 59, como objeto do processo legislativo, e não tinham mesmo que constar, porque sua formação não se dá por processo legislativo. São simplesmente editadas pelo Presidente da República. A redação final da Constituição não as trazia nessa enumeração. Um gênio qualquer, de mau gosto, ignorante, e abusado, introduziu-as aí, indevidamente, entre a aprovação do texto final (portanto depois do dia 22.9.88) e a promulgação-publicação da Constituição no dia 5.10.88.

O renomado jurista ainda argumenta que “se o processo legislativo for entendido como elaboração de atos normativos pelo Poder Legislativo, há que se excluir o inciso V, do art. 59 (Medidas Provisórias), já que é elaborado pelo Presidente da República, segundo o art. 62 da CF/88”.

De fato, as Medidas Provisórias são atos normativos emanados discricionariamente pelo Presidente da República, dotadas de força normativa de Lei Ordinária e com vigência de 60 dias, prorrogável uma vez por igual período. Devem ser submetidas imediatamente ao Congresso Nacional após a publicação, para serem convertidas, ou não, em lei. E exceto nas hipóteses previstas no § 1º do art. 62 da Constituição Federal, as Medidas Provisórias são aptas a tratar de matérias de competência de Lei Ordinária, contudo estão sujeitas às limitações expressas do art. 246 da Constituição Federal.

José Afonso da Silva ainda lembra que

[a] Medida Provisória, prevista no art. 62 da CF/88, substituiu o antigo Decreto-lei (arts. 74, ‘b’, c/c os arts. 12 e 13 da Constituição de 1937; arts. 49, V, e 58 da Constituição de 1967 e arts. 46, inciso V, e 55 da Constituição de 1967, na redação dada pela Emenda Constitucional n. 01/1969), recebendo forte influência dos *decreti-legge* da Constituição italiana, de 27 de dezembro de 1947, cujo art. 77 permite a sua adoção *‘in casi straordinari di necessità e d’urgenza*.

Certamente, o modelo constitucional italiano é bem diverso do brasileiro, já que a Itália contempla o sistema de governo parlamentar e o art. 77 da Constituição italiana estabelece que o Gabinete de Governo do Primeiro-Ministro adotará os *decreti-legge*, espécie de provimento legal provisório com força de lei, sob intensa responsabilidade política.

Eis a grande peculiaridade do sistema italiano, muito bem percebida por Michel Temer, que indaga: “[o] que acontece se a medida provisória não for aprovada pelo Parlamento italiano?” Ele responde: “[o] Gabinete (Governo) cai”, explica o ilustre professor, diferentemente da nossa Constituição Federal, que “... não prevê a responsabilidade política do Presidente da República no caso de não aprovação da medida provisória”. Nesse sentido, é inquestionável que a Medida Provisória é mais adequada ao sistema parlamentar.

Pinto Ferreira, com propriedade, observa que

as medidas provisórias são mais específicas do regime parlamentarista, em que o gabinete é uma dependência do corpo legislativo, podendo tal gabinete cair em face de desacordo com este. No regime presidencialista, o chefe do Executivo não está sujeito a censura que provoque a sua demissão, e assim a medida provisória é uma forma de concentração do poder no Executivo.

Uadi Lammêgo Bulos observa também que

o tempo mostrou que a realidade italiana diverge da brasileira. Na Itália, o sistema de governo é o parlamentar. Quando ocorrem crises legislativas, o modo de solucioná-las é dissolver a Câmara dos Deputados ou promover a queda do Gabinete. Nesse país, tais crises são desencadeadas pelo impasse entre o Executivo e o Legislativo, motivando rejeições, como aquela que provocou a derrocada de um dos gabinetes do Primeiro-Ministro Fanfani. Daí a medida provisória ajustar-se às conveniências do parlamentarismo, jamais ao sistema presidencial. Nos países de estrutura parlamentar, como a Alemanha, a França e a Itália, a espécie normativa participa de um contexto político-constitucional diverso do brasileiro.

Embora tenha força de lei, a Medida Provisória não é verdadeira espécie normativa, já que não existe processo legislativo para a sua formação. A Medida Provisória é editada pelo Presidente da República, por ato unipessoal, sem participação do Poder Legislativo, que somente será chamado a discuti-la em momento ulterior, quando a norma já estiver produzindo os seus efeitos jurídicos.

Assim, observa-se, nessa primeira abordagem, que a Medida Provisória foi estabelecida pela Constituição Federal de 1988, com a esperança de corrigir as distorções verificadas durante o regime militar, que abusava de sua função legiferante atípica por intermédio do Decreto-Lei. E, não custa lembrar, a redação do § 2º do art. 25 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias estabelece que “[o]s decretos-lei editados entre 3 de setembro de 1988 e a promulgação da Constituição serão convertidos, nesta data, em medidas provisórias, aplicando-se-lhes as regras estabelecidas no art. 62, parágrafo único”.

Pedro Lenza acentua que,

após a sua tramitação por mais de seis longos anos, em 05/09/2001, foi votada e aprovada, em 2º Turno, a PEC n. 1-B, de 1995 (n. 472/97, na Câmara dos Deputados), com parecer favorável, sob n. 729/01, da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado Federal (DSF 09/08/2001, fls. 15.939-40), tendo sido promulgada pelas Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, em 11/09/2001, a Emenda Constitucional n. 32/2001, trazendo limites à edição das medidas provisórias e entrando em vigor na data de sua publicação, qual seja, 12/09/2001.

Roque Antônio Carrazza, com a perspicácia de sempre, entende inadmissível a reedição da Medida Provisória, em qualquer hipótese, havendo ou não expressa rejeição pelo Congresso Nacional. Isso porque

... do contrário, estaríamos aceitando, em detrimento do princípio da tripartição das funções do Estado, que o Presidente da República, por meio da reiteração de medidas provisórias, pode, a seu critério, legislar, passando ao largo do Congresso Nacional. Depois, os próprios requisitos de urgência e relevância desapareceriam, na prática....

Cabe ao Presidente da República, conforme previsto no art. 84, inciso XXVI, e no art. 62, da Constituição Federal, caso se apresentem os pressupostos constitucionais de relevância e urgência, além da obediência a outros requisitos, utilizar-se da prerrogativa constitucional de editar Medidas Provisórias, com força de lei, a fim de criar, modificar ou extinguir direitos, deveres, obrigações e ônus àqueles que forem alcançados pelo texto legal, até ulterior e definitiva deliberação do Congresso Nacional.

Em substância, conquanto a intenção da Constituição Federal, com a previsão de existência desse mecanismo célere de inovação legislativa que é a Medida Provisória, tenha sido a de conceder ao Presidente da República prerrogativas constitucionais compatíveis com a dignidade do cargo que ocupa, somos compelidos a contrapor àqueles que ainda sustentam a sua viabilidade constitucional, que a maioria das Medidas Provisórias até então editadas não atende ao pressuposto constitucional da urgência.

Veja-se o caso da Medida Provisória nº 375, de 15 de julho de 2007, posteriormente convertida na Lei nº 11.526, de 4 de outubro de 2007, que, apesar de não se cercar do pressuposto constitucional da urgência, uma vez que a matéria poderia ter sido tratada pelo regime da urgência constitucional, alterou, retroativamente, a partir de 1º de junho de 2007, a remuneração dos cargos em comissão e funções de confiança no âmbito do Poder Executivo da União, em percentuais que variam de 7,93%, para a Função Comissionada do Instituto Nacional do Seguro Social nível 3, a 139,76%, para o cargo em comissão do Grupo-Direção e Assessoramento Superiores nível 3.

Com efeito, o art. 64 da Constituição Federal, também alterado pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001, confere ao Presidente da República a possibilidade de solicitar o regime de urgência constitucional para apreciação de projeto de lei de sua iniciativa³.

³ Exceto os projetos de código, e da obediência ao período de recesso do Congresso Nacional, impende observar que o processo legislativo sumário, previsto no art. 64 da Constituição Federal, ora suscitado, apresenta clara distinção em relação ao ordinário, que é justamente a de impor ao Congresso Nacional prazo para discussão e votação de projeto de lei de iniciativa do Presidente da República, que haja solicitado o regime de urgência constitucional, contido na exposição de motivos que acompanha o projeto. Em outros termos, caso o Presidente da República solicite o regime de urgência constitucional, o projeto de lei deverá ser apreciado pela Câmara dos Deputados no prazo de 45 dias, a contar de seu recebimento. Se aprovado na Câmara dos Deputados, o Senado Federal discutirá e votará o projeto em igual prazo. Tem-se, então, que o prazo total é de 90 dias para o pronunciamento das duas Casas do Congresso Nacional; contudo, se o Senado Federal emendar o projeto de lei, as emendas deverão ser discutidas e votadas pela Câmara dos Deputados em 10 dias. Nessa hipótese, o prazo para o pronunciamento do Congresso Nacional fica dilatado para, no máximo, 100 dias. Caso a Câmara dos Deputados e o Senado Federal não se manifestem nos prazos previstos

Assim, caso o projeto de lei urgente não seja discutido e votado pelas duas Casas do Congresso Nacional no prazo máximo de 100 dias, a contar do seu recebimento, sobrestar-se-ão as demais deliberações legislativas da Casa onde se encontre o projeto, excetuando-se as que tenham prazo constitucional determinado.

Procura-se, portanto, conferir ao pressuposto de urgência contornos claros e precisos, a fim de prover o Congresso Nacional e o Supremo Tribunal Federal de argumentos sólidos e eficazes, capazes de, por si sós, rejeitarem as Medidas Provisórias inconstitucionais.

Como objetivo específico a ser perseguido, temos que é possível apontar, desde já, no Texto Constitucional, o conteúdo normativo da urgência nas Medidas Provisórias. Como dito, o art. 64 da Constituição Federal, alterado pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001, confere ao Presidente da República a possibilidade de solicitar o regime de urgência constitucional para apreciação de projeto de lei de sua iniciativa. Dessa forma, será inconstitucional a Medida Provisória, por violação ao *caput* do art. 62 da Constituição Federal, que não demonstre a necessidade urgente de entrar em vigor, produzindo efeitos jurídicos imediatos. Certamente, o Presidente da República, ao submeter ao Congresso Nacional o texto normativo da Medida Provisória, acompanhado da exposição de motivos, deve nela justificar o porquê de não ter optado pelo procedimento legislativo sumário, disposto no art. 64 da Constituição Federal.

Mesmo após a promulgação da Emenda Constitucional nº 32, de 2001, é possível que tenham sido editadas tantas Medidas Provisórias inconstitucionais, pois vazias de relevância e urgência, que o Congresso Nacional e o Poder Judiciário, especialmente o Supremo Tribunal Federal, deixaram de examinar tais pressupostos constitucionais, acolhendo-os como próprios da discricionariedade do Presidente da República, sendo, portanto, inquestionáveis pelos demais Poderes.

Ademais do exposto, deve-se lembrar que os Poderes Constituídos da República não detêm apenas funções típicas. Possuem, também, as chamadas atribuições anômalas ou subalternas, entre as quais nos interessam, no caso do Executivo, a de caráter meramente legislativo: a capacidade que tem de inovar o ordenamento jurídico. Com efeito, esse Poder, além do ofício administrativo, desempenha, ainda que secundariamente, encargo legislativo, quando, por exemplo, expede decretos e regulamentos para a fiel execução de lei e edita, por si só, a Medida Provisória, com força de lei.

para cada um, o projeto de lei deverá ser incluído na ordem do dia da Casa onde estiver tramitando, sobrestando as demais deliberações legislativas, a fim de ultimar a votação da matéria urgente, com exceção das que tenham prazo constitucional determinado. Encerrando-se pela aprovação o pronunciamento de ambas as Casas do Congresso Nacional, dentro ou fora dos prazos constitucionais, o projeto de lei subirá à sanção do Presidente da República.

Assim, de conformidade com esse entendimento, se é o Congresso Nacional o encarregado da condução do processo legislativo, deve competir-lhe, correlativamente, a prerrogativa de exercer tal atividade precipuamente. Justifica-se, portanto, a necessidade de se delimitar, com clareza, por meio de inovadora interpretação do Texto Constitucional, o contorno do pressuposto da urgência. Trata-se de matéria de suma importância, que repercute na produção legislativa da União, pois concerne à recuperação da função típica do Poder Legislativo – fazer leis – que poderá ser alcançada por meio da rejeição das Medidas Provisórias que não observem os pressupostos de relevância e urgência.

Conquanto não seja fácil fixar claros limites ao pressuposto constitucional da relevância, confiando-se apenas – e ainda – na prudência do Presidente da República, o da urgência – ao contrário – pode ser fixado objetivamente, se interpretado à luz do art. 64 da Constituição Federal.

O procedimento legislativo sumário, previsto no art. 64 da Constituição Federal, apresenta nítida diferença em relação ao ordinário, que é a existência de prazo para que o Congresso Nacional delibere sobre projeto de lei de iniciativa do Presidente da República, para o qual haja solicitação de urgência. A adoção desse procedimento depende somente da discricionariedade do Presidente da República, a quem a Constituição Federal confere a faculdade de solicitar a urgência constitucional para apreciação de projeto de lei de sua iniciativa. A solicitação de urgência é pressuposto inafastável do procedimento legislativo sumário. Caso o Presidente da República envie ao Congresso Nacional projeto de lei com pedido de urgência, a proposição deverá ser apreciada inicialmente pela Câmara dos Deputados no prazo de 45 dias, a contar de seu recebimento. Aprovada na Câmara dos Deputados, a proposição será enviada ao Senado Federal, que terá igual prazo para sua apreciação. O prazo total é, pois, de 90 dias para o pronunciamento de ambas as Casas do Congresso Nacional, todavia, se o Senado Federal emendar a proposição, as emendas deverão ser apreciadas pela Câmara dos Deputados em 10 dias, com o que o prazo total fica dilatado para 100 dias. Se a Câmara dos Deputados e o Senado Federal não se pronunciarem nos prazos constitucionais assinalados a cada um, a proposição será incluída na ordem do dia, sobrestando-se todas as demais deliberações legislativas da respectiva Casa, a fim de que se encerre a votação da matéria urgente, com exceção das matérias que tenham prazo constitucional determinado. Findo o pronunciamento de ambas as Casas do Congresso Nacional dentro, ou não, dos prazos constitucionais, com a aprovação da proposição, está será enviada à sanção do Presidente da República⁴.

⁴ O § 4º do art. 64 da Constituição Federal estabelece que “os prazos do § 2º não correm nos períodos de recesso do Congresso Nacional, nem se aplicam aos projetos de código”.

Então, temos que, para evitar violação ao art. 62 da Constituição Federal, sem esquecer, é claro, dos rudimentos da boa técnica legislativa, o Presidente da República, ao enviar ao Congresso Nacional o texto da Medida Provisória, acompanhado da exposição de motivos, deveria nela justificar o porquê de não ter optado pelo procedimento legislativo sumário, disposto no art. 64 da Constituição Federal. Certamente, a urgência do Palácio do Planalto deve ser de tal gravidade que a inovação legislativa não poderia aguardar o prazo constitucional máximo de 100 dias, necessários ao exame de projeto de lei em regime de urgência constitucional. Eis aí a delimitação do pressuposto constitucional da urgência, necessário à edição das Medidas Provisórias.

Certamente, é impossível, por ora, alcançar todas as hipóteses. Mas, a princípio, é possível vislumbrar que urgência e relevância acabem se revelando a mesma coisa. De fato, se algo é urgente, é, também, relevante. E, por tautologia, é relevante, se for urgente. Então talvez seja possível defender que relevância e urgência são coisas idênticas e, portanto, submetidas ao crivo do art. 64 da Constituição Federal. É bem provável que se acabará provando que é urgente e relevante a inovação legislativa que não possa aguardar o prazo constitucional máximo de cem dias, necessários ao exame de projeto de lei de iniciativa do Presidente da República pelo Congresso Nacional, em regime de urgência.

Dessa forma, vê-se que o Congresso Nacional é dotado de mecanismos constitucionais suficientes para pautar a conduta do Presidente da República, a fim de impedir a conversão da Medida Provisória inconstitucional em lei.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BULOS, Uadi Lammêgo. *Curso de Direito Constitucional*. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

CARRAZZA, Roque Antônio. *Curso de Direito Constitucional Tributário*. 22 ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

FERREIRA, Pinto. *Curso de Direito Constitucional*. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

LENZA, Pedro. *Curso de Direito Constitucional Esquematizado*. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 30 ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

TEMER, Michel. *Elementos de Direito Constitucional*. 22 ed. São Paulo: Malheiros, 2008.