

A IDEALIZAÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA NO BRASIL SOB BASE PARLAMENTAR DE GOVERNO

CLEUSA APARECIDA DA COSTA MAIA¹

RESUMO

A medida provisória é inovação trazida pela Constituição Federal de 1988, que em seu art. 59, inc. V, relacionou-a como espécie normativa. É providência excepcional, de competência do chefe do Poder Executivo, e só se legitima se editada em situações tidas como urgentes e relevantes. Sua proposta se deu sob base parlamentar de governo, sistema este vigente na Itália, que inspirou a criação da medida provisória brasileira. Neste artigo examinar-se-á o modelo brasileiro, desde a sua idealização sob base parlamentar de governo, não acolhido ao final, vencido que foi pelo sistema presidencialista.

Palavras-chave: medida provisória; sistema parlamentarista; parlamentarismo no Brasil.

¹ Procuradora do Município de Diadema. Professora do Curso de Direito da Universidade Bandeirante Anhangüera. Especialista em Direito Constitucional. Mestre em Direito Constitucional.

SUMÁRIO

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS:- A MEDIDA PROVISÓRIA.....	03
2. OS EFEITOS DA MEDIDA PROVISÓRIA SOBRE O ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.....	05
3. A IDEALIZAÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA NO BRASIL SOB BASE PARLAMENTAR DE GOVERNO.....	08
3.1. O Parlamentarismo no Brasil.....	10
3.2. A Medida Provisória e o Parlamentarismo	13
4. CONCLUSÃO.....	16
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	17

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS:- A MEDIDA PROVISÓRIA

A medida provisória é ato emanado do chefe do Poder Executivo, em caráter excepcional e precário, em circunstâncias tidas como relevantes e urgentes, com força provisória de lei, pois necessita da aprovação do Congresso Nacional para que se converta e se estabeleça como lei; caso contrário perde sua eficácia desde o momento de sua criação. Foi inserida no ordenamento constitucional brasileiro através da Constituição Federal de 1988.

Assim, é permitido ao Executivo, em situações consideradas como urgentes e relevantes, expedir as chamadas medidas provisórias, categorizadas como espécies normativas², e por esta razão, aptas a criar direitos e obrigações.

Em que pese a sua força normativa, do ponto de vista formal não é lei, pois não advém do Poder Legislativo, órgão que representa a vontade popular, consoante o disposto no parágrafo único, do art. 1º, da Carta vigente.

Tem por inspiração o *decreto- legge* italiano e, no direito brasileiro, é quase que uma reprodução do decreto-lei.

Como salientado por Alexandre de Moraes, “apesar dos abusos efetivados com o decreto-lei, a prática demonstrou a necessidade de um ato normativo excepcional e célere, para situações de relevância e urgência. Pretendendo regularizar essa situação e buscando tornar possível e eficaz a prestação legislativa do Estado, o legislador constituinte de 1988 previu as chamadas **medidas provisórias**, espelhando-se no modelo italiano”³.

Essas medidas atípicas são exceções constitucionais ao princípio da separação dos poderes do Estado. Em razão dessa excepcionalidade têm eficácia limitada e transitória.

Editada pelo chefe do Poder Executivo, para se efetivar deve receber a aprovação do Poder Legislativo, convertendo-se em lei. Também se submete ao Poder Judiciário, caso haja lesão ou ameaça a direito (art. 5º, inciso XXXV, da CF).

² Constituição Federal, “art. 59. O processo legislativo compreende a elaboração de:- I – emendas à Constituição; II – leis complementares; III – leis ordinárias; IV – leis delegadas; **V – medidas provisórias**, VI – decretos legislativos ; VII – resoluções” - grifo nosso

³ **Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional**, p. 1116.

Esse mecanismo de subsunção da medida legiferante do Poder Executivo aos outros Poderes (Legislativo e Judiciário) demonstra racionalidade lógica do legislador constituinte na proteção do Estado Democrático de Direito.

Como bem esclarece J. Saulo Ramos, “para prevenir eventuais abusos ou práticas arbitrárias, a nossa Constituição estabeleceu *garantias explícitas* de controle da atividade presidencial, que se resumem a quatro pontos essenciais: (a) convocação extraordinária do Congresso, quando em recesso; (b) imediata apresentação, pelo Executivo, da medida provisória ao Congresso, visando à sua conversação em lei; (c) perda de eficácia *ex tunc* do ato não convertido em lei e (d) possibilidade de controle jurisdicional de constitucionalidade da medida, mediante exercício da jurisdição concentrada ou difusa”⁴.

Ocorre que, a coerência formal e o rigor lógico do texto constitucional não foram suficientes, neste particular, a assegurar a institucionalização da democracia. A edição, e sucessivas reedições, de medidas provisórias pelos Presidentes Sarney, Collor, Itamar e Fernando Henrique, demonstram o contrário, e colocam em xeque a legitimidade das políticas assim implementadas, ainda que formalmente decorram da lei, porquanto amplia a esfera de atuação unilateral do Executivo, subordinando o Congresso Nacional ao sistema político. O Supremo Tribunal Federal, por sua vez, comumente dá guarida ao juízo discricionário do Presidente da República na caracterização de situação de urgência e relevância, e a possibilidade de reedições sucessivas⁵.

A corroborar a avaliação subjetiva presidencial dos critérios de relevância e urgência, merece transcrição: “Contrariamente ao sustentado na inicial, não cabe ao Poder Judiciário aquilatar a presença, ou não, dos critérios de relevância e urgência exigidos pela Constituição para a edição de medida provisória”⁶.

Firma-se a máxima de Montesquieu **“todo o homem que tem poder é levado a abusar dele”**. Isto é da natureza do homem. Ninguém pode mudar⁷.

Em decorrência do descontrole na criação de medidas provisórias, e atento à insatisfação geral, bem assim aos clamores dos vários segmentos da sociedade é que o Congresso Nacional editou a Emenda Constitucional nº 32, cuja missão é

⁴ Parecer nº SR-92, da Consultoria Geral da República.

⁵ Cf. Nina Beatriz Stocco Ranieri, in **Governabilidade e Estado Democrático de Direito, o uso e o controle das medidas provisórias**, p. 116.

⁶ “Adin 162, 526, 1.397 e 1.417” e “STF – Pleno – Adin nº 1.667-9 – Medida liminar – Rel. Min. Ilmar Galvão, *Diário da Justiça*, Seção I, 21 nov. 1997, p. 60.586”.

a de restringir o campo de atuação do Poder Executivo na construção desses instrumentos excepcionais.

2. OS EFEITOS DA MEDIDA PROVISÓRIA SOBRE O ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A medida provisória tem “força de lei”, e como tal inova, em caráter primário, a ordem jurídica. Enquanto vigente, cria, altera e extingue direitos.

Ao nascer pode trazer comandos incompatíveis com leis mais antigas. Daí surge a questão de saber se a medida provisória que “é ato normativo equiparado, na sua aptidão de produzir efeitos na ordem jurídica, à lei de origem parlamentar (...)”⁸ tem o poder de revogar legislação com ela conflitante.

O regime jurídico da medida provisória é dotado de certas peculiaridades, a começar pela sua origem, pois é ato advindo do chefe do Poder Executivo, não é resultado de um processo legislativo; pode ser adotada frente à situações específicas tidas como relevantes e urgentes; tem como características marcantes a efemeridade e a precariedade, dependendo do acolhimento parlamentar para se efetivar como lei. É, na verdade, um ato que depende de uma providência posterior para se firmar como lei, razão pela qual “conquanto se revista de força de lei, não agrega tamanha repercussão”⁹.

Como se sabe, uma lei só pode ser revogada por outra lei - e não por medida provisória que exprime natureza jurídica diversa - motivo pelo qual as normas prescritas em medida provisória só terem a capacidade de revogar definitivamente a legislação anterior quando transformadas em lei – no sentido formal - através do procedimento de conversão levado a efeito pelo Poder Legislativo.

Se a medida provisória não for convertida em lei restaura-se a eficácia da norma anterior. Esta conclusão decorre do próprio Texto Constitucional que consigna no § 3º, do art. 62, alterado pela Emenda Constitucional nº 32 que: “As medidas provisórias, ressalvado o disposto nos §§ 11 e 12, perderão eficácia, desde a edição, se não forem convertidas em lei no prazo de sessenta dias,

⁷ **Espírito das Leis**, p.201.

⁸ Cf. Alexandre Mariotti, *in Medidas provisórias*, p. 88.

⁹ Cf. Joel de Menezes Niebuhr, *in O novo regime constitucional da medida provisória*, p. 153.

prorrogável, nos termos do § 7º, uma vez por igual período, devendo o Congresso Nacional disciplinar, por decreto legislativo, as relações jurídicas delas decorrentes”.

Quis, portanto, o legislador constituinte, desconstituir desde a origem – *ex tunc* - os efeitos da medida provisória não acolhida pelo Congresso Nacional, como se ela jamais tivesse existido.

Destarte, como a eficácia da medida provisória depende de confirmação pelo Congresso Nacional, sem a qual ficam anulados a partir de sua edição todos os seus efeitos, a doutrina tende a uma solução incomum, no sentido de que a medida provisória não revoga a lei anterior, mas apenas suspende (ou paralisa) a sua vigência e eficácia¹⁰.

A solução é coerente, pois entender que a medida provisória revoga a lei anterior com ela incompatível significa reconhecer a extinção daquela lei, e, portanto, a total impossibilidade de seu restabelecimento. Se assim fosse, não acolhida a medida provisória criar-se-ia uma situação dificultosa, pois, a matéria então objeto de lei, por sua vez revogada por medida provisória que não tenha

¹⁰ Nesse sentido SAULO RAMOS: “(...) Não se operando, porém, a conversão legislativa, restaurar-se-á a eficácia jurídica, até então meramente suspensa, dos diplomas afetados pela edição do ato normativo provisório. Essa restauração de eficácia – inconfundível com o instituto da repristinação – enfatize-se, será *ex tunc*”. (**Parecer SR-92**, de 21 de junho de 1989, da Consultoria Geral da República, p. 4). PEDRO LENZA: “Publicada a medida provisória e tendo ela força de lei, as demais normas do ordenamento, que com ela sejam incompatíveis, terão a sua **eficácia suspensa**. Rejeitada a medida provisória, a lei que teve a sua eficácia suspensa volta a produzir efeitos (**lembrando que ela não foi revogada pela medida provisória**). Aprovada e convertida em lei, a nova lei (fruto da conversão) revogará a lei anterior, se com ela incompatível, ou se tratar inteiramente de matéria de que tratava a lei anterior”. (**Direito constitucional esquematizado**, pp. 256-257). MICHEL TEMER: “(...) a edição da medida provisória **paralisa temporariamente a eficácia da lei que versava a mesma matéria**. Se a medida provisória for aprovada, se opera a revogação. Se, entretanto, a medida provisória for rejeitada, restaura-se a eficácia da norma anterior. Isto porque, com a rejeição, o Legislativo expediu ato volitivo consistente em repudiar o conteúdo daquela medida provisória, tornando subsistente anterior vontade manifestada de que resultou a lei antes editada” (**Elementos de direito constitucional**, 14ª ed., p. 153). MARCO AURÉLIO GRECO: “(...) havendo rejeição, ou não conversão da medida provisória, não me parece haver a configuração de hipótese de repristinação da lei anterior. Ela pura e simplesmente retoma a plenitude da sua aplicação que fora, provisoriamente, afastada” (**Medidas provisórias**, p. 38). CAIO TÁCITO: “A regra geral aplicável ao conflito de normas no tempo induz a que a eficácia imediata da medida provisória, dotada de força de lei, faz prevalecer a norma legal mais recente. Todavia, como a eficácia desta fica pendente da confirmação pelo Congresso, sem a qual ficam anulados, a partir de seu início, todos os seus efeitos, a doutrina tende a uma solução de compromisso: até ser convertida em lei (o que lhe confere definitividade), a medida provisória não revoga a lei anterior, mas apenas suspende-lhe a vigência e a eficácia, que se restauram se não subsiste a medida provisória, tanto pela rejeição como pela inércia do Congresso após o vencimento do prazo de apreciação. Fica, por essa exegese, superada a objeção de que a lei, quando revogada, somente é repristinada mediante norma expressa que a restaure”. (**Medidas provisórias na Constituição de 1988**, pp. 5-6).

alcançado aprovação do Parlamento, ficaria totalmente desprovida de regulamentação e dependente da atuação do Legislativo na edição de uma nova lei para dispor sobre o tema.

Manoel Gonçalves Ferreira Filho¹¹, Hugo de Brito Machado¹² e Moreira Alves¹³ sustentam que a medida provisória conduz à revogação das leis, ou das normas que com o seu texto colidirem, porém atribuem ao ato revogatório a **condição resolutive** de sua conversão em lei. Em outras palavras, aceitam a revogação, porém sob condição. Nesse modelo a revogação da lei anterior fica condicionada à conversão em lei da medida provisória, caso contrário a perda da eficácia da lei se resolve e esta é restabelecida como se jamais tivesse sido revogada.

Concluindo, seja trilhando o raciocínio de que a medida provisória suspende os efeitos da legislação anterior, seja entendendo que ela revoga sob condição resolutive os efeitos da legislação anterior, fato é que somente se convertida em lei ela terá o poder de revogar definitivamente o comando que a

¹¹ “Uma das conseqüências da força de lei é revogar, ou derogar as leis anteriores. Daí decorre que a edição de medida provisória válida importa na revogação das leis, ou das normas de leis, que com o seu texto colidirem. Todavia, a medida provisória é um ato sob a ‘condição resolutive’ de sua conversão em lei, motivo por que a falta desta implica a extinção de seus efeitos, donde a restauração do Direito anterior. Destarte, parece imperativa a conclusão de que a medida provisória revoga, desde o momento de sua edição, as normas com ela colidentes.” (**Do processo legislativo**, 5ª ed., pp. 244-245).

¹² “Editada a medida provisória, que entra em vigor imediatamente, as normas com ela incompatíveis ficam revogadas *condicionalmente*. A revogação opera-se sob condição resolutive, consistente na conversão da medida provisória em lei. Não ocorrida a condição, isto é, não aprovada a medida provisória, a revogação deixa de existir, tal como se uma nova lei houvesse revogado a medida provisória. A única diferença é que, não se tratando propriamente de revogação da medida provisória, mas de sua não convalidação, as normas que haviam sido por ela revogadas voltam a ter vigência”(Efeitos da medida provisória **rejeitada**, p. 46)

¹³ “O texto constitucional estabelece que a medida provisória tem força de lei apenas por trinta dias. Durante esses trinta dias, ela atua como se fosse lei. E, conseqüentemente, revoga a lei anterior com ela incompatível. Só que essa revogação se faz sob condição resolutive. Confesso que não gosto de usar circunlóquios, pois, o que é certo que toda revogação implica a extinção de uma lei. E mais, implicando a extinção de uma lei, obviamente retira a sua eficácia com a revogação a lei anterior deixa de existir e, conseqüentemente perde sua eficácia. (...). Com a revogação há uma extinção. E havendo uma extinção, o que existia deixa de existir, sendo uma inexistência superveniente, por extinção, acarreta não obviamente a invalidade, que não é o problema decorrente dessa extinção, mas acarreta perda da vigência e conseqüentemente perda da eficácia desta norma. Mas veja-se que uma perda de eficácia sob condição resolutive, porque se porventura não vier uma lei de conversão esta perda da eficácia se resolve. E, conseqüentemente, aquela lei anterior não se repristina. Aquela lei anterior se tem como se jamais tivesse deixado de existir. Na realidade, temos uma revogação sob condição resolutive. Essa condição resolutive – como acontece com as condições em geral, quando elas ocorrem – tem eficácia e, conseqüentemente, a lei que fora revogada revive como jamais tivesse sido revogada” (trecho de conferência proferida pelo Ministro Moreira Alves no auditório da OAB/DF em 27.08.90 – *site* www.trt13.gov.br/revista/6ac16.htm).

antecedeu. Caso não seja confirmada restabelece a eficácia da normatização anterior.

3. A IDEALIZAÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA NO BRASIL SOB BASE PARLAMENTAR DE GOVERNO

O parlamentarismo é um sistema de governo¹⁴ que, como o próprio nome sugere, todo o poder concentra-se no Parlamento. Nele, a chefia de Governo – administração propriamente dita – é conferida ao Parlamento, sendo exercida por um Primeiro-Ministro que comanda um gabinete formado por ministros auxiliares; e a chefia de Estado – representação do Estado perante outros Estados – é atribuída ao Presidente da República ou ao Rei, dependendo da forma de governo adotada¹⁵.

Para seu adequado funcionamento, o sistema parlamentar é dotado de um mecanismo próprio e bem definido. José Afonso da Silva relaciona, de forma didática e sistemática, as características principais desse mecanismo as quais passamos a transcrever:

“ (...) (a) é típico das monarquias constitucionais, de onde se estendeu às Repúblicas européias; (b) o Poder Executivo se divide em duas partes: um Chefe de Estado, exercido pelo Monarca ou pelo Presidente da República; e um Primeiro-Ministro ou Presidente do Conselho como Chefe do Governo que é exercido pelo Conselho de Ministros; (c) o governo é assim um corpo coletivo orgânico, de sorte que as medidas governamentais implicam a atividade de todos os Ministros e seus Ministérios; (d) o Primeiro-Ministro é indicado (ou mesmo nomeado) pelo Presidente da República; os demais Ministros são indicados ou nomeados pelo Primeiro-Ministro, ou indicados por este e nomeados pelo Presidente da República, mas sua investidura definitiva, como a sua permanência posterior nos cargos, depende da confiança da Câmara dos Deputados (as vezes, também do Senado);

¹⁴ “Sistemas de governo são técnicas que regem as relações entre o Poder Legislativo e o Poder Executivo no exercício das funções governamentais. O modo como se estabelece esse relacionamento, de sorte a preponderar maior independência ou maior colaboração entre eles, ou a combinação de ambos numa assembleia, dá origem aos três sistemas básicos: o presidencial (*presidencialismo, que é o sistema de governo da União e do Brasil*), o parlamentar (*parlamentarismo*) e o convencional (*de assembleia*)”. (José Afonso da Silva, **Curso de Direito Constitucional Positivo**, p. 507).

¹⁵ “Necessário notar, com faz Maurice Duverger, que um regime *parlamentar* não é, necessariamente, um regime *parlamentarista*, pois há regimes, como o presidencialista, em que há um *parlamento* (Congresso), mas não há parlamentarismo, uma vez que a chefia de governo é atribuída ao Presidente da República. Assim, e por exemplo, há parlamento no Brasil, nos Estados Unidos e na Suíça, mas não há parlamentarismo. (Marcus Cláudio Acquaviva, **Teoria Geral do Estado**, p. 220).

(e) a aprovação do Primeiro-Ministro e de seu Conselho de Ministros pela Câmara se faz pela aprovação de um plano de governo por eles apresentado, o que vale dizer que a Câmara assume responsabilidade de governo, aprovando o plano, empenhando-se assim politicamente perante o povo; (f) o Poder Legislativo assume no parlamentarismo funções político-governamentais mais amplas, e se transforma em Parlamento, na medida em que compreende também os membros do governo: Primeiro-Ministro e Conselho de Ministros, sejam ou não parlamentares; (g) o governo é responsável ante o Parlamento (Câmara dos Deputados), o que significa que o governo depende de seu apoio e confiança para governar; (h) o Parlamento é responsável perante os eleitores, de sorte que a responsabilidade política se realiza do governo para com o Parlamento e deste para com o povo; (i) significa que, se o Parlamento retirar a confiança no governo, ele cai, exonera-se, porque não tem mandato, nem investidura a tempo certo, mas investidura de confiança; perdida esta, que pode decorrer de um voto de censura ou moção de desconfiança, exonera-se, para dar lugar à constituição de outro governo; (j) mas, em vez da exoneração dos membros do governo que perdeu a confiança do Parlamento, pode-se preferir apurar a confiança do povo e, então, se utiliza o mecanismo da dissolução da Câmara, convocando-se eleições extraordinárias para a formação de outro Parlamento em torno do tema ou da questão de governo que gerou a crise, crise esta que se resolve politicamente, sem trauma, porque a flexibilidade do sistema possibilita mecânica adequada à solução de tensões políticas”¹⁶.

O parlamentarismo teve a sua origem na Inglaterra. Como explica Sahid Maluf¹⁷, a partir da significativa insurreição das baronias, ocorrida em 1215, o povo foi acumulando um vasto acervo de conquistas, as quais se cristalizaram em torno do Parlamento, no século XVII, firmando-se o princípio de que os atos de governo só encontram legitimidade no consentimento espontâneo e permanente dos governados. Mas a luta contra o poder pessoal pela consolidação da supremacia do Parlamento continuaria ainda por um século aproximadamente, no decorrer do qual se operaria a estruturação do sistema parlamentarista, formalmente instituído pela reforma eleitoral de 1832 e integrado nas suas regras clássicas pelas reformas de 1867 e 1884.

Da Inglaterra, onde nasceu o parlamentarismo, o sistema, nos idos do século XIX, expandiu-se por vários países da Europa, entre outros: França, Bélgica, Prússia, Alemanha, Polónia, Áustria, Grécia, Iugoslávia, Finlândia, Espanha. Cada país promoveu adaptações ao regime de acordo com as

¹⁶ **Curso de Direito Constitucional Positivo**, pp. 508-509.

¹⁷ **Teoria Geral do Estado**, p. 259.

peculiaridades locais, sem, contudo, perder as características fundamentais do modelo britânico¹⁸.

Em linhas gerais, estes são os aspectos que envolvem o sistema parlamentarista de governo.

Conforme será visto no tópico seguinte a este, no Brasil, tivemos duas experiências parlamentaristas. A primeira, de fato, durante o Segundo Império; a segunda, de direito, entre 1961 e 1963. Também, com o advento da Constituição Federal de 1988 surgiu a possibilidade de sua adoção, dependendo, contudo, de um plebiscito, que se fez realizar em 7 de setembro de 1993, o qual resultou desfavorável ao sistema, mantendo-se o Presidencialismo.

3.1. O Parlamentarismo no Brasil

No Brasil, a prática parlamentarista chegou a ser estabelecida em dois momentos históricos distintos: no período imperial e no período republicano.

A Constituição Imperial brasileira, de 1824, expressava no seu art. 3º, como forma de governo, *a monarquia hereditária, constitucional e representativa*. Logo, a previsão não era para o regime parlamentarista; porém, por volta de 1827, por influência do sistema político inglês, práticas parlamentaristas foram identificadas no País. Em 1847, através do Decreto nº 523, de 20 de julho, D. Pedro II criou o cargo de Presidente do Conselho de Ministros, instituindo assim, o *governo de gabinete*. Muitos historiadores consideram este ato como o início do sistema parlamentarista no Brasil.

Apesar de inspirado no modelo inglês, o parlamentarismo que vigorou no Brasil durante o Segundo Reinado funcionava de forma oposta àquele, pois todo o poder estava centralizado nas mãos do Imperador, que se socorria do Poder Moderador de que dispunha para ditar as regras.

É que na Inglaterra realizavam-se primeiramente as eleições para a Câmara. O partido que possuísse maioria escolhia o Primeiro-Ministro, que formava o gabinete de ministros, passando a exercer o Poder Executivo. No Brasil, ao contrário, era o Poder Moderador, exercido por D. Pedro II, que escolhia o Presidente do Conselho de Ministros. Por sua vez, o Primeiro-Ministro indicava

¹⁸ Cf. Sahid Maluf, in **Teoria Geral do Estado**, p. 260

os demais ministros para formar o Ministério, que deveria ser submetido à aprovação da Câmara. Em caso de discordância entre o Ministério e a Câmara, cabia ao Imperador decidir se demitia o Ministério ou dissolvia a Câmara. Com base no Poder Moderador podia, após ouvir o Conselho de Estado, dissolver a Câmara e convocar novas eleições. Da mesma maneira poderia demitir o Primeiro-Ministro e todos os outros Ministros. Como nas eleições da época a influência do governo era muito grande, os candidatos da situação sempre ganhavam as eleições e o Imperador conseguia eleger uma Câmara que se harmonizava com o Ministério por ele escolhido¹⁹.

Esta situação é mantida até 15 de novembro de 1889 quando então é proclamada a República, pelo Marechal Manuel Deodoro da Fonseca. Esse movimento político-militar acaba com a Monarquia e instaura no País uma República Federativa.

A segunda experiência parlamentarista no Brasil durou pouco mais de um ano (de setembro de 1961 a janeiro de 1963). O regime foi adotado para solucionar o impasse criado com a renúncia de Jânio Quadros à Presidência da República. É que os segmentos militares e políticos na aceitavam a entrega do poder ao Vice-presidente João Goulart, por este se afeioar com o sindicalismo e com posições esquerdistas. Assim, o regime parlamentarista é imposto como condição para a posse do Presidente, que teria suas prerrogativas reduzidas, pois o governo seria exercido pelo gabinete ministerial, chefiado por um Primeiro-Ministro.

João Goulart aceita a condição proposta e assume o cargo. Na Presidência, ele mobiliza suas forças políticas, submete a questão a um plebiscito, anula a criação do parlamentarismo e restabelece o presidencialismo, em 06 de janeiro de 1963²⁰.

¹⁹ Cf. **O Parlamentarismo**, site www.multirio.rj.gov.br/historia/modulo02/parlamentarismo.

²⁰ “A 6 de janeiro de 1963 foi realizada, no Brasil, uma consulta popular decidindo os caminhos do nosso sistema de governo. A Emenda Constitucional nº 4, de 2.9.61, chamada Ato Adicional, havia instalado o parlamentarismo, como meio para evitar poderes presidenciais ao vice, João Goulart, que assumiria o cargo principal na nossa República. Contudo, a manutenção do novo regime ficou condicionada à realização de um plebiscito. (...) Com a vitória do presidencialismo, no dia 6.1.63, houve manifestações de autoridades para o encaminhamento político da vontade popular. (...) a 23 de janeiro de 1963 foi promulgada a Emenda Constitucional nº 6, que restaurou o presidencialismo no Brasil, com a seguinte redação no seu art. 1º: ‘Fica revogada a emenda Constitucional nº 4, e restabelecido o sistema presidencial de governo instituído pela Constituição Federal de 1946, salvo o disposto no seu art. 6’.” (Marcos Antônio Striquer Soares, **O plebiscito, o referendo e o exercício do poder**, pp. 97 e 100.).

Como se denota do exposto, no Brasil as formas de parlamentarismo sempre foram impuras. Na monarquia, mesmo que de fato, instalou-se um sistema parlamentarista, porém D. Pedro II concentrava todo o poder em suas mãos, pois dispunha do Poder Moderador. Na República, tentou-se criar um sistema parlamentarista, o qual restou infrutífero, maculado desde a sua origem conturbada, pois o que se buscou foi uma medida paliativa para restringir o comando do Vice-presidente João Goulart que assumia; e na prática nunca funcionou, porque o então Presidente era quem indicava ao Parlamento o nome do Primeiro-Ministro²¹. Os chefes de governo que o Presidente indicava eram seus aliados políticos, continuando a direção do país nas mãos do Poder Executivo.

Em um terceiro momento surge novamente a figura do parlamentarismo no Brasil, foi durante as discussões travadas na Constituinte de 1986, onde se destacou uma forte tendência à adoção do referido sistema de governo. Na votação final a idéia foi derrotada, porém restou consignado na Constituição de 1988, no Ato das Disposições Transitórias o art. 2º, com o seguinte comando: *“No dia 7 de setembro de 1993 o eleitorado definirá, através de plebiscito, a forma (república ou monarquia constitucional) e o sistema de governo (parlamentarismo ou presidencialismo) que devem vigorar no País”*. Realizado o plebiscito os eleitores vão às urnas e mantêm o regime presidencialista.

Registre-se que, a idéia primeira era a de acolher o sistema parlamentarista de governo, por esta razão, vários dispositivos que constaram da Constituição Federal foram elaborados com este espírito, como é o caso da medida provisória. Porém, promovida a mudança para o regime presidencialista, no curso da apreciação pelo Congresso Nacional, não se cuidou de adequar referidos artigos, gerando incompatibilidades entre o regime adotado e o Texto Maior, o que será posto no item subsequente a este.

²¹ Adotado como medida conciliatória frente a crise provocada pela renúncia de Jânio Quadros, esse sistema mostrou-se ineficiente naquele momento, mesmo porque, os principais líderes políticos e sindicais haviam sido formados dentro da concepção de uma estrutura centralizada, onde o Presidente contava efetivamente com o poder. No modelo adotado cabia ao Presidente a indicação do Primeiro-Ministro e a formação do Gabinete (conjunto de ministros), que deveria ser aprovado por 2/3 do Congresso Nacional. (Cf. **O Parlamentarismo**, site www.multirio.rj.gov.br/historia/modulo02/parlamentarismo).

3.2. A Medida Provisória e o Parlamentarismo

A medida provisória brasileira foi idealizada sob base de um sistema parlamentar de governo²². Sistema este vigente na Itália, cujo modelo da medida excepcional, importamos.

Ante o não acolhimento do sistema parlamentar, que cedeu lugar ao sistema presidencialista, a medida provisória sofreu distorções, pois nenhuma adaptação foi feita na proposta inicial, buscando adequá-la ao sistema de governo efetivado.

Nesse sentido, merece transcrição os esclarecimentos de Raul Machado Horta²³:

“O modelo italiano projetou-se no Projeto de Constituição (A) da Comissão de Sistematização da Assembléia Nacional Constituinte de nosso país, sob a Presidência do Senador Afonso Arinos de Mello Franco, que adotou o regime parlamentar de governo e a ele incorporou as medidas provisórias, com força de lei, reduzindo a técnica recolhida no modelo parlamentar italiano.

No Projeto da Comissão de Sistematização, as medidas provisórias, em caso de relevância e urgência, poderiam ser adotadas pelo Presidente da República, quando precedidas de solicitação do Primeiro-Ministro (art. 76). A substituição do regime parlamentar pelo regime presidencial, a partir do projeto de Constituição (B), no 2º Turno da deliberação da Assembléia Nacional Constituinte, converteu a adoção das medidas provisórias em ato da competência monocrática e privada do Presidente da República (arts. 64 e 87, XXXVI), o que se manteve na Constituição presidencialista de 1988 (art. 62, parágrafo único, e 84, XXVI)”.

E de Ives Gandra Martins²⁴:

“A perspectiva todavia, da adoção de um sistema parlamentar de governo, em que o Executivo é eleito pelo Legislativo e dele depende para se sustentar, levou a Constituinte de 1988 a pensar no instrumento legislativo que permitisse ao governo, subordinado ao Legislativo, governar de tal forma que a edição de medida provisória que não fosse

²² “Fundamentalmente, o governo parlamentar intenta estabelecer entre os dois detentores do poder, assembléia e governo, um tal equilíbrio que nenhum possa ter ascendência sobre o outro. Neste dualismo, eles compartilham as funções de determinar a decisão política e de executá-la por meio da legislação. Estão ambos sujeitos a mútuas restrições e controles, inclusive o político. Depende tal tipo de governo do reconhecimento do eleitorado soberano, através de eleições periódicas ou, no caso de dissolução do parlamento, em intervalos irregulares. Pelas eleições determina-se a composição da assembléia e, portanto, do governo” (Ronaldo Poletti, **O Poder Legislativo**, p. 27).

²³ **Estudos de Direito Constitucional**, pp-573-576.

²⁴ **Comentários à Constituição do Brasil**, pp-307-311.

aprovada pela Casa das Leis, representasse a queda do gabinete. Em sua dimensão histórica, a medida provisória não se assemelha ao decreto-lei, visto que, neste, o Poder Executivo de um sistema presidencial governa independente do Congresso, seu mero órgão acólito e vicário, não representando, a não aprovação do diploma, queda do gabinete. Ao contrário, no sistema parlamentar a medida provisória idealizada, se não recepcionada pelo Congresso, implicaria, na quase-totalidade das hipóteses, a derrubada do gabinete e do governo, com nova escolha a ser procedida pelo Poder Legislativo.

A preferência, em Plenário, pelo sistema presidencialista, sem que fizesse, no Plenário da Constituinte, adaptações dos demais dispositivos legislativos idealizados, gerou descompasso, cujo exemplo mais dramático foi o da permanência da medida provisória, projetada para um governo parlamentar”.

Esta postura – a não adequação ao sistema escolhido – é grave e irresponsável, pois atinge a vontade original da Assembléia Constituinte, e mais: influi diretamente em questão basilar do Estado, que é a divisão de poderes, pois o sistema de Governo escolhido traz em si a força de atuação do Executivo e do Legislativo²⁵.

Como é sabido, o sistema parlamentarista tem contornos muito diferentes do presidencialista de governo²⁶. Essas diferenças atingem diretamente a forma

²⁵ “A questão da divisão dos poderes domina toda a problemática do funcionamento do Governo; reponta ali e decide, a todo momento, nos mais diversos planos. De tal sorte que a Ciência Política, a ciência do funcionamento do Governo, poder-se-ia dizer: a ciência da divisão dos poderes. (...) Pois é essa divisão dos poderes, ela mesma, que se apresenta sob a forma de ‘Presidencialismo versus Parlamentarismo’, isto é, se convém um Executivo mais forte ou Executivo menos forte, e como, de que maneira, através de qual mecanismo limitar o poderio dele” (Montesquieu, **O Espírito das Leis**, p. 207). – grifo nosso.

²⁶ O sistema presidencialista de governo tem mecanismo diverso do estatuído para o parlamentarismo. José Afonso da Silva, em sua obra **Curso de Direito Constitucional**, pp. 507-508, enumera as principais características dos referidos regimes de governo. Sobre o parlamentarismo já fizemos citação no sub-item 4.1. deste, portanto, para análise comparativa transcrevemos na seqüência os principais aspectos do presidencialismo apontado pelo referido autor: “(...) é típico das Repúblicas; (b) o Presidente da República exerce o Poder Executivo em toda a sua inteireza; acumula as funções de Chefe de Estado, Chefe do Governo e Chefe da Administração Pública; cumpre um mandato por tempo fixo; não depende da confiança do órgão do Poder Legislativo nem para sua investidura, nem para o exercício do governo; (c) o órgão do Poder Legislativo (Congresso, Assembléia, Câmara), não é Parlamento; seus membros são eleitos por período fixo de mandato; não está sujeito a dissolução; (d) as relações entre ambos os poderes são mais rígidas, prevalecendo o princípio da divisão de poderes independentes e autônomos, embora possam ser harmônicos; (e) os Ministros de Estado são simples auxiliares do Presidente da República que os nomeia e exonera ao seu livre alvedrio (salvo injunções políticas); agem, cada qual, como chefe de um grande departamento administrativo, o seu Ministério, exercendo suas funções, cada qual por si, isoladamente; o Ministério (conjunto dos Ministros) não têm organicidade, despachando cada Ministro com o Presidente da República sobre seus problemas, sem levar em conta as conexões com os outros; (f) eventual plano de governo, mesmo quando aprovado por lei, depende exclusivamente da coordenação do Presidente da República, que o executará ou não, bem ou mal, sem dar satisfação jurídica a outro poder (a não ser em prestações de contas financeiras e orçamentárias anuais, *a poster*); e se o executa mal, ou mesmo não o executa,

de criação e controle da medida provisória. O núcleo da diversidade entre os sistemas, no que tange especificamente à instituição da medida provisória, reside no fato de que, enquanto no parlamentarismo há o aval prévio do Primeiro-Ministro – a quem compete a solicitação da medida -, no presidencialista, a vontade é única do Presidente.

Ademais, no sistema parlamentar, as crises são mais simples de serem debeladas, pois na hipótese de choque entre o Executivo e o Legislativo, mediante sucessivas reapresentações e rejeições de projetos, o impasse é resolvido, comumente, pela queda do Gabinete, ou dissolução da Câmara dos Deputados²⁷.

Já, no sistema presidencialista de governo, maiores cuidados se impõem nos procedimentos a serem adotados para os projetos de leis (notadamente os envolvendo medidas provisórias), pois eventuais divergências políticas dificilmente serão resolvidas em sede administrativa, impondo a intervenção do Poder Judiciário²⁸.

Frente o exposto, decorre a conclusão de que a medida provisória é instrumento que melhor se ajusta ao sistema parlamentarista de governo, em que o gabinete atua de forma dependente do legislativo, podendo cair quando em desacordo com este.

Nesta linha de raciocínio, é possível asseverar que o sistema de governo acolhido pela Constituição vigente, o presidencialismo, em dissonância com o modelo originariamente idealizado, o parlamentarismo, pode ser apontado como

continuará Presidente da República e os Ministros continuarão Ministros enquanto de sua confiança”.

²⁷ “No sistema parlamentar, o Executivo é criatura do Parlamento e governará o país enquanto contar com a maioria congressual. A questão do decreto-lei é tão grave que, se não for confirmado (o prazo varia de acordo com o país), pode implicar a *queda* do Gabinete” (Marcello Cerqueira, **Medida provisória: a miséria da lei**, p.165).

²⁸ “Que o regime jurídico da medida provisória no Brasil deve refletir as peculiaridades do presidencialismo, já alertou, certa feita, RAUL MACHADO HORTA. Afinal, o Executivo, entre nós, não pode ser responsabilizado, politicamente, pela edição da medida provisória, sendo a rejeição a única consequência da manifestação desfavorável do Legislativo. Por outro lado, inoocorre, em nosso país, qualquer debate prévio acerca das providências adotadas, uma vez que substanciam matéria de exclusiva competência do Presidente da República (órgão unipessoal e não colegiado como o Governo no parlamentarismo). Inviabilizados o contraditório prévio, ainda que no contexto do Governo, e a censura política, é evidente que a atividade legislativa de urgência do Presidente da República haverá de deparar-se com limites ainda mais estreitos que aqueles encontráveis na experiência constitucional italiana. Por esta razão, concorde-se com a excepcionalidade do exercício da função legislativa pelo executivo em nosso país deve ser mais marcante que a da Itália” (**Medidas provisórias**, Clèmerson Merlin Clève, pp. 43-44).

um dos fatores que ensejaram o desvirtuamento na criação e utilização das medidas provisórias.

4. CONCLUSÃO

A medida provisória é espécie normativa inserida no ordenamento constitucional brasileiro através da Constituição Federal de 1988. Foi inspirada no *decreto-legge* italiano.

Sua formatação inicial se deu com base no regime de governo parlamentarista. Neste, as medidas provisórias poderiam ser editadas pelo Presidente da República em caso de relevância e urgência, quando precedidas de solicitação do Primeiro-Ministro.

Com a substituição do regime parlamentar pelo presidencialista, no 2º turno da deliberação da Assembleia Nacional Constituinte, as medidas provisórias passaram a ser ato de competência exclusiva do Presidente da República.

Saliente-se que, nenhuma alteração foi feita no projeto original para adequar a medida provisória ao sistema presidencialista, o que, indiscutivelmente, interfere na criação e controle da medida.

O cerne da diversidade entre os sistemas, no que tange especificamente à instituição da medida provisória, está no fato de que enquanto na forma parlamentar de governo há o aval prévio do Primeiro-Ministro; no presidencialismo a vontade é monocrática e privativa do Presidente da República, o que, na prática, resulta não raro em uso desmedido da espécie normativa em comento.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ACQUAVIVA, Marcus Cláudio. **Teoria Geral do Estado**, 2ª ed. rev. e aum., São Paulo: Saraiva, 2000.
- BASTOS, Celso Ribeiro. MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil**, São Paulo: Saraiva, 1995.
- CERQUEIRA, Marcello. **Medida provisória: a miséria da lei**, Rio de Janeiro: RTDP-11, 1994.
- CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Medidas provisórias**, 2ª ed. rev. ampl., São Paulo: Max Limonad, 1999.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Do processo legislativo**, 5ª ed. rev. ampl. e atual., São Paulo: Saraiva, 2002.
- GRECO, Marco Aurélio. **Medidas provisórias**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.
- HORTA, Raul Machado. **Estudos de Direito Constitucional**, Belo Horizonte: Del Rey, 1995.
- LENZA, Pedro. **Direito Constitucional esquematizado**, 7ª ed. rev. atual. e ampl., São Paulo: Editora Método, 2004.
- MACHADO, Hugo de Brito. **Efeitos de medida provisória rejeitada**, RT 700/46.
- MALUF, Sahid. **Teoria Geral do Estado**, 24. ed. rev. e atual., São Paulo:Saraiva, 1998.
- MARIOTTI, Alexandre. **Medidas provisórias**, São Paulo: Saraiva, 1999.
- MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de, 1689-1755. **O Espírito das Leis: as formas de governo, a federação, a divisão dos poderes, presidencialismo versus parlamentarismo**, introdução, tradução e notas de Pedro Vieira Mota, 7.ed., São Paulo: Saraiva, 2000.
- MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional**, São Paulo: Atlas, 2002.
- MOREIRA ALVES, José Carlos. **Conferência realizada no auditório da OAB/DF em 27.8.1990**. site:www.trt13.gov.br/revista/6ac16.htm
- NIEBUHR, Joel de Menezes. **O novo regime constitucional da medida provisória**, São Paulo: Dialética, 2001.
- POLETTI, Ronaldo. **O Poder Legislativo**, Brasília-DF: Fundação Petrônio Portella, Fundação Milton Campos, 1981.

RAMOS, J. Saulo. **Medida provisória – artigo 62 da Constituição Federal de 1988**, Parecer nº SR-92, Consultoria Geral da República, DOU de 23/06/89, Boletim de Direito Administrativo, outubro/89.

RANIERI, Nina Beatriz Stocco. **Governabilidade e Estado Democrático de Direito – o uso e o controle das medidas provisórias**. In: GARCIA, Maria (coord). *Democracia, hoje. Um modelo político para o Brasil*. São Paulo: IBDC/Celso Bastos, 1997.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**, 18ª ed. rev. e atual, São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

SOARES, Marcos Antônio Striquer. **O plebiscito, o referendo e o exercício do poder**, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998.

TÁCITO, Caio. **A Constituição de 1988 in Constituições brasileiras: 1988**, Brasília: Senado Federal e Ministério da ciência e Tecnologia, Centro de Estudos Estratégicos, 2001.

TEMER, Michel. **Elementos de Direito Constitucional**, 14ª ed. rev. e ampl., São Paulo: Malheiros, 1998.

