

Relator : **Min. Ricardo Lewandowski**
Reqte.(s) : Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - Cfoab
Adv.(a/s) : Marcus Vinicius Furtado Coêlho
Adv.(a/s) : Rafael Barbosa de Castilho
Adv.(a/s) : Mauricio Gentil Monteiro
Intdo.(a/s) : Presidente da República
Proc.(a/s)(es) : Advogado-geral da União
Am. Curiae. : Comissão de Valores Mobiliários - Cvm
Proc.(a/s)(es) : Procurador-geral Federal

VOTO

O Senhor Ministro Ricardo Lewandowski (Relator): Acolho, inicialmente, o pedido de aditamento da inicial no sentido de que seja impugnada a Lei 10.411/2002, fruto da conversão da Medida Provisória 8, de 31 de outubro de 2001.

Inexistindo preliminares a apreciar, passo ao exame do mérito da ação.

O requerente sustenta a inconstitucionalidade da MP 8/2001, convertida na Lei 10.411/2002, por violação ao art. 62, § 1º, IV, da Carta Magna, na redação conferida pela Emenda Constitucional 32/2001, segundo o qual “é vedada a edição de medidas provisórias sobre matéria já disciplinada em projeto de lei aprovado pelo Congresso Nacional e pendente de sanção ou veto do Presidente da República”.

Pois bem. A MP 8/2001 foi editada pelo então Presidente da República, em 31 de outubro de 2001, no mesmo dia em que sancionou, com veto de alguns artigos, a Lei 10.303/2001. Não resta dúvida de que os dispositivos vetados da Lei 10.303/2001 são idênticos àqueles da MP 8/2001, aqui impugnada.

Essa situação, todavia, a meu ver, não afronta o art. 62, § 1º, IV, da Carta Política. Isso porque, quando a referida MP foi editada, o Projeto de Lei aprovado pelo Congresso Nacional já havia sido sancionado pelo Presidente da República, quer dizer, não se encontrava mais pendente de veto ou sanção, ainda que a data da sanção e do veto parcial tenha coincidido com a da edição da MP.

José Levi Mello do Amaral Júnior, nessa linha, assevera que nada impede, em tais situações, que o Presidente da República vete o projeto de lei, total ou parcialmente, e, em seguida, ou mesmo concomitantemente, edite medida provisória sobre a matéria versada na proposição. E exemplifica justamente com o caso em debate, qual seja, com o situação ocorrida com a Lei 10.303/2001, em que foram vetados os dispositivos reeditados na Medida Provisória 8/2001.

Observo, ainda, que, conforme a Mensagem nº 1.213, de fls. 148-161, invocou-se, para justificar o veto parcial, a competência privativa do Presidente da República para a iniciativa de lei que disponha sobre criação de órgãos da Administração Pública Federal.

Quanto ao segundo ato normativo impugnado, a saber, o Decreto 3.995/2001, constato que ele foi editado pelo então Vice-Presidente da República, no exercício da Presidência, com fundamento no art. 84, VI, *a*, da Constituição Federal, que confere competência privativa ao Chefe do Poder Executivo para dispor, mediante decreto, sobre “organização e funcionamento da administração federal, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos”.

De fato, o Decreto 3.995/2001 não objetivou regulamentar a Lei 6.385/1976, que dispõe sobre o mercado de valores mobiliários, mas sim alterar os seus arts. 6º, 8º, 9º, 11, 15, 22 e 24, bem como acrescentar-lhe o art. 21-A.

Como se sabe, a Emenda 32/2001, ao alterar a redação do mencionado art. 84, VI, *a*, permitiu ao Presidente da República dispor, por decreto, sobre matérias que antes só poderiam ser disciplinadas mediante lei.

Trata-se da figura denominada pela doutrina de “decreto autônomo”, que constitui ato normativo de natureza primária, restrito, contudo, ao seu âmbito próprio de atuação, isto é, no caso, à organização e funcionamento da Administração Pública Federal, desde que não implique aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos.

José Afonso da Silva ensina que o preceito veicula uma “autorização para expedição de uma forma de regulamento autônomo, o chamado ‘regulamento orgânico e de administração’”. Maria Silvia Zanella di Pietro, na mesma esteira, argumenta que o art. 84, VI, da CF traz a lume o decreto independente ou autônomo, que trata de matéria não regulada em lei.

Também esta Corte já concluiu que tal tipo de decreto possui natureza autônoma, revestindo-se de abstração, generalidade e impessoalidade, que possibilitam seja desafiado por meio do controle concentrado de constitucionalidade, conforme se observa nos seguintes julgados:

1) “AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. AÇÃO DIRETA QUE QUESTIONA A CONSTITUCIONALIDADE DE DECRETO ESTADUAL. FUNÇÃO NORMATIVA, REGULAMENTO E REGIMENTO. ATO NORMATIVO QUE DESAFIA O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE CONCENTRADO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 102, INCISO I, ALÍNEA 'a', DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. REFORMA DO ATO QUE NEGOU SEGUIMENTO À ADI.

1. Estão sujeitos ao controle de constitucionalidade concentrado os atos normativos, expressões da função normativa, cujas espécies compreendem a função regulamentar (do Executivo), a função regimental (do Judiciário) e a função legislativa (do Legislativo). Os decretos que veiculam ato normativo também devem sujeitar-se ao controle de constitucionalidade exercido pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Poder Legislativo não detém o monopólio da função normativa, mas apenas de uma parcela dela, a função legislativa.

3. Agravo regimental provido” (ADI 2.950AgR/RJ, Red. para Acórdão Min. Eros Grau).

II) “Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade. 2. Caráter normativo autônomo e abstrato dos dispositivos impugnados. Possibilidade de sua submissão ao controle abstrato de constitucionalidade. Precedentes. 3. ICMS. Guerra fiscal. Artigo 2º da Lei nº 10.689/1993 do Estado do Paraná. Dispositivo que traduz permissão legal para que o Estado do Paraná, por meio de seu Poder Executivo, desencadeie a denominada 'guerra fiscal', repelida por larga jurisprudência deste Tribunal. Precedentes. 4. Artigo 50, XXXII e XXXIII, e §§ 36, 37 e 38 do Decreto Estadual nº 5.141/2001. Ausência de convênio interestadual para a concessão de benefícios fiscais. Violação ao art. 155, § 2º, XII, g, da CF/88. A ausência de convênio interestadual viola o art. 155, § 2º, incisos IV, V e VI, da CF. A Constituição é clara ao vedar aos Estados e ao Distrito Federal a fixação de alíquotas internas em patamares inferiores àquele instituído pelo Senado para a alíquota interestadual. Violação ao art. 152 da CF/88, que constitui o princípio da não-diferenciação ou da uniformidade tributária, que veda aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios estabelecer diferença tributária entre bens e serviços, de qualquer natureza, em razão de sua procedência ou destino. 5. Medida cautelar deferida” (ADI 3.936MC/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes).

Visto isso, passo então a examinar as alterações da Lei 6.385/1976, introduzidas pelo Decreto autônomo contestado nesta ação, de modo a verificar se houve ou não extrapolação dos limites conferidos ao Chefe do Poder Executivo pela EC 32/2001.

Primeiramente, analiso a alteração promovida no art. 6º da Lei 6.385/76, qual seja, o acréscimo do § 7º, que apresenta a seguinte redação: “a Comissão funcionará como órgão de deliberação colegiada de acordo com o seu regimento interno, e no qual serão fixadas as atribuições do Presidente, dos Diretores e do Colegiado”.

Entende o requerente que a fixação das atribuições do Presidente, Diretores e do Colegiado da Comissão somente poderia ser feita mediante decreto presidencial, sob pena de violação ao disposto no art. 84, inc. VI, a, da Constituição, que assim dispõe:

“Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

[...]

VI - dispor, mediante decreto, sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

a) organização e funcionamento da administração federal, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos; “

Não vejo, contudo, qualquer inconstitucionalidade na fixação das atribuições do Presidente, Diretores e Colegiado da Comissão, pois ela se mostra consentânea com a autonomia funcional de que é dotada a entidade autárquica em questão, criada por lei específica.

Já com relação ao art. 8º, § 1º, da Lei 6.385/1976, observo tratar-se de mera delimitação de competência de órgão da administração pública federal. Confira-se:

“[...] o disposto neste artigo não exclui a competência das Bolsas de Valores, das Bolsas de Mercadorias e Futuros, e das entidades de compensação e liquidação com relação aos seus membros e aos valores mobiliários nelas negociados”.

O § 2º do art. 8º, de seu turno, apresenta redação que vai ao encontro do disposto no art. 5º, X e XXXII, da Constituição Federal, ao consignar que

“[...] serão de acesso público todos os documentos e autos de processos administrativos, ressalvados aqueles cujo sigilo seja imprescindível para a defesa da intimidade ou do interesse social, ou cujo sigilo esteja assegurado por expressa disposição legal”.

De outra parte, o art. 9º estabelece que a Comissão de Valores Mobiliários, observado o disposto no § 2º do art. 15, poderá

“I - examinar e extrair cópias de registros contábeis, livros ou documentos, inclusive programas eletrônicos e arquivos magnéticos, ópticos ou de qualquer outra natureza, bem como papéis de trabalho de auditores independentes, devendo tais documentos ser mantidos em perfeita ordem e estado de conservação pelo prazo mínimo de cinco anos:

[...]

g) de outras pessoas quaisquer, naturais ou jurídicas, quando da ocorrência de qualquer irregularidade a ser apurada nos termos do inciso V deste artigo, para efeito de verificação de ocorrência de atos ilegais ou práticas não equitativas;

[...]

§ 1º Com o fim de prevenir ou corrigir situações anormais do mercado, a Comissão poderá:

[...]

§ 2º O processo, nos casos do inciso V deste artigo, poderá ser precedido de etapa investigativa, em que será assegurado o sigilo necessário à elucidação dos fatos ou exigido pelo interesse público, e observará o procedimento fixado pela Comissão.

§ 3º Quando o interesse público exigir, a Comissão poderá divulgar a instauração do procedimento investigativo a que se refere o § 2º.

§ 4º Na apuração de infrações da legislação do mercado de valores mobiliários, a Comissão deverá dar prioridade às infrações de natureza grave, cuja apenação proporcione maior efeito educativo e preventivo para os participantes do mercado.

§ 5º As sessões de julgamento do Colegiado, no processo administrativo de que trata o inciso V deste artigo, serão públicas, podendo ser restringido o acesso de terceiros em função do interesse público envolvido.

§ 6º A Comissão será competente para apurar e punir condutas fraudulentas no mercado de valores mobiliários sempre que:

I - seus efeitos ocasionem danos a pessoas residentes no território nacional, independentemente do local em que tenham ocorrido; e

II - os atos ou omissões relevantes tenham sido praticados em território nacional”.

Consoante destacou o Ministério Público Federal, o prazo para manutenção de documentos e a sua forma de apresentação nada apresenta de novo, pois a matéria já estava disciplinada na Instrução 308/1999 da Comissão de Valores Mobiliários. Ademais, os preceitos impugnados apenas disciplinam procedimentos para elucidação de fatos que darão origem a processo administrativo (fl. 206).

Quanto aos art. 11, § 5º, § 10 e § 11, anoto que tais dispositivos consubstanciam meras normas procedimentais e tratam da discricionariedade que caracteriza a atuação da CVM. Não visualizo, portanto, também aqui, qualquer inconstitucionalidade.

Finalmente, constato que os arts. 15, 22, § 1º, I a VIII, § 2º, 21-A e 24 cuidam, como bem lembrou o *Parquet* Federal, de temas inseridos no âmbito da competência privativa do Chefe do Poder Executivo.

Concluo, portanto, na mesma linha do parecer ministerial, que as alterações introduzidas pelo Decreto atacado não extrapolam a competência privativa conferida ao Chefe do Poder Executivo para dispor, mediante decreto, sobre a organização e funcionamento da Administração Pública Federal.

Isso posto, voto pela improcedência do pedido.

[11111](#) AMARAL JUNIOR, José Levi Mello do. *Medida Provisória e sua conversão em lei*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 218-219

[22222](#) SILVA, José Afonso da. *Comentário Contextual à Constituição*. 6. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009, p. 486.

[33333](#) PIETRO, Maria Sílvia Zanella di. *Direito Administrativo*. 22. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2009, p. 233.