

REGULAMENTOS ADMITIDOS PELO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Elisabete Fernandes Baffa¹

RESUMO

O objetivo deste artigo é analisar as espécies de regulamentos admitidos no ordenamento jurídico brasileiro. Para atingir este desiderato serão tecidas, inicialmente, breves considerações acerca do princípio da legalidade, princípio este que limita a expedição de regulamentos. Estabelecidos o conceito, natureza jurídica e pressupostos dos regulamentos, serão conceituadas as principais espécies arroladas pela doutrina para, ato contínuo, analisar os regulamentos que, considerando o ordenamento jurídico vigente, não encontram óbice a sua edição.

Palavras-chaves: Princípio da legalidade. Regulamentos. Regulamentos Autônomos. Regulamentos Contingentes. Regulamentos de Execução. Regulamentos de Necessidade. Regulamentos Independentes.

¹ Procuradora do Município de Diadema. Especialista em Direito Administrativo Econômico pela Universidade Mackenzie. Especialista em Administração Pública pela Fundação Getúlio Vargas.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	03
2. O REGULAMENTO	06
2.1 Conceito	07
2.2 Natureza Jurídica	08
2.3 Pressupostos	09
3. MATERIALIZAÇÃO DO REGULAMENTO	11
3.1 Decretos	11
3.2 Outras Espécies	12
4. ESPÉCIES DE REGULAMENTOS	14
4.1 Regulamentos Autônomos	14
4.2 Regulamentos Contingentes	17
4.3 Regulamentos de Execução	17
4.4 Regulamentos de Necessidade	20
4.5 Regulamentos Independentes	20
5. REGULAMENTOS ADMITIDOS PELO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	22
6. CONSIDERAÇÕES FINAIS	29

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. INTRODUÇÃO

A Constituição da República de 1988 consagrou o princípio da legalidade no artigo 5º, inciso II, e no artigo 37, *caput*. O primeiro destina-se aos particulares; o segundo à administração pública direta e indireta de todos os poderes e de todas as esferas de governo.

É cediço o conteúdo de ambos: aos particulares é permitido fazer tudo aquilo que a lei permite e, também, o que ela não proíbe; a administração pública está autorizada a fazer única e exclusivamente aquilo que está expressamente contido na lei. Este último é denominado princípio da legalidade estrita.

Oportuno colacionar as assertivas do ilustre administrativista Celso Antônio Bandeira de Mello (1990, p. 43), acerca do tema:

Assim, o Texto Magno de 1988, [...], estabelece que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” [...]. Note-se que aí não se diz, “em virtude de decreto, regulamento, portaria” ou quejandos, até porque, se o dissesse, o princípio da legalidade implodiria, deixando simplesmente de existir e assim se demitiria o País da condição de Estado de Direito.

De par com o artigo citado e à moda do que dispunham documentos constitucionais precedentes, a Lei Maior estatui, em seu art. 84, IV, que ao Chefe do Poder Executivo compete: “sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução”. Vê-se, pois, que até os atos mais conspícuos da alçada da autoridade máxima do Poder Executivo, isto é, os decretos, regulamentares ou não, são previstos apenas para execução fiel das leis, o que descarta a hipótese de imporem, por si, à liberdade dos administrados qualquer limitação que não derive de uma lei.

[...]

Acresce que, no art. 37, a atual Constituição houve por bem reforçar uma vez mais o princípio da legalidade e também o da igualdade – que já estava explícito no art. 5º, **caput** – ao estatuir que a Administração direta, indireta ou fundacional sujeitar-se-ão aos princípios da legalidade e impessoalidade (que é rotulação distinta para a igualdade), além da moralidade e publicidade.²

² A Emenda Constitucional nº 19, de 04 de junho de 1998, alterou a redação do artigo 37, *caput*, da Lei Fundamental, para nele incluir o princípio da eficiência. A omissão do Autor se deve à época em que o artigo foi publicado.

[...]

Por força do princípio da legalidade, que entre nós tem alcance extremamente vigoroso em face dos preceitos constitucionais, a Administração, conforme a feliz expressão do eminente publicista luso Afonso Rodrigues Queiró, nada mais é que a “**longa manus** do legislador” (**Estudos de Direito Administrativo**, Coimbra, ed. Atlântida, 1968, p. 9) de tal sorte que a atividade administrativa, sempre de acordo com o alumiado mestre, “é atividade de subsunção dos fatos da vida real às categorias legais” (**Reflexões sobre a Teoria do Desvio de Poder**, Coimbra, Coimbra ed. Ltda., 1940, p.19) (grifos do autor).

Posto o artigo cujo excerto foi colacionado retro tenha sido publicado em 1990 e, portanto, não trate da possibilidade de o Chefe do Poder Executivo expedir regulamentos autônomos, já que a emenda constitucional que alterou o inciso VI do artigo 84 da Constituição Federal data de 11 de setembro de 2001, ele pode ser aplicado com inteireza aos dias de hoje.

Destarte, não podemos nos olvidar que atualmente, segundo a mais abalizada doutrina, é defeso ao regulamento inovar a ordem jurídica. O contorno para expedição de regulamentos com fundamento no inciso IV do artigo 84 da Constituição da República permanece inalterado.

É fato que houve modificação do texto constitucional, modificação essa que passou a admitir a expedição de decretos autônomos. Todavia, mesmo nas hipóteses previstas no inciso VI do artigo 84 da Constituição Federal, será impossível contrariar a legislação ou inovar a ordem jurídica vigente, já que eles possuem por escopo a ordenação da administração pública.³

Portanto, podemos afirmar que os regulamentos expedidos pelo Chefe do Poder Executivo de qualquer das esferas de governo, visam exclusivamente a facilitar o processo de execução das leis, traçando normas complementares, de caráter meramente procedimental, e que não possuem o condão de criar obrigações para os administrados.

³ As hipóteses tratadas nas alíneas *a* e *b* do inciso VI do artigo 84 da Lei Maior permitem a expedição de decretos para organização e funcionamento da administração federal, desde que isso não gere aumento de despesa nem criação ou extinção de cargo público, e para a extinção de funções ou cargos públicos, quando estes estiverem vagos.

Nessa esteira são as assertivas do ilustre jurista Alexandre de Moraes (2000, p. 112-113). Após afirmar que “o regulamento não poderá alterar disposição legal, tampouco criar obrigações diversas das previstas em *disposição legislativa*”, afirma o autor:

Essa vedação não significa que o regulamento deva reproduzir literalmente o texto da lei, pois seria de flagrante inutilidade. O poder regulamentar somente será exercido quando alguns aspectos da aplicabilidade da lei são conferidos ao Poder Executivo que deverá evidenciar e explicitar todas as previsões legais, decidindo a melhor forma de executá-la e, eventualmente, inclusive, suprimindo suas lacunas de ordem prática ou técnica.

Mais uma vez, socorremo-nos dos abalizados ensinamentos do mestre Celso Antônio Bandeira de Mello (1990, p. 44). Segundo o autor, a lei não precisa pormenorizar tudo que eventualmente seja necessário à sua aplicação, e complementa:

[...] cabe à Administração Pública, através de providência regulamentar, dispor complementarmente sobre a matéria, contanto que não introduza restrições ou imponha obrigações alheias ao que já estava implicitamente comportado na lei aplicanda. Por meio de regulamentos [...] confere-se um nível de maior precisão aos comandos legais, o que, em certos casos é indispensável para que estes possam ser executados [...].

Não obstante os princípios aqui tratados possuam conteúdo de incontestável conhecimento dos administradores públicos, vezes há em que nos deparamos com regulamentos que exorbitaram de suas competências, restando aos cidadãos a árdua tarefa de combatê-los.

2. O REGULAMENTO

De tudo quanto foi exposto até o momento, podemos afirmar que em conformidade com a ordem constitucional vigente, a expedição de regulamentos – atos normativos destinados a regulamentar a execução da lei - é ato privativo do Poder Executivo, de forma que, em observância ao princípio da separação de poderes, não pode ele inovar a ordem jurídica.

É certo que lei e regulamento possuem pontos em comum: ambos possuem as características da abstração e generalidade. Todavia, é cediço que eles possuem inúmeras diferenças, dentre as quais aquela já esboçada retro: enquanto a lei inova a ordem jurídica, ao regulamento essa possibilidade é vedada.

Destarte, na sempre abalizada doutrina de Hely Lopes Meirelles (2003, p. 125), o regulamento “não é lei, embora a ela se assemelhe no conteúdo e poder normativo”.

Merece destaque, ainda, a assertiva da ilustre Anna Cândida da Cunha Ferraz (1994, p. 68) acerca da distinção entre lei e regulamento, pois ela decorre do conceito de poder regulamentar quando analisado à luz do disposto no inciso IV do artigo 84 da Constituição da República:

[...] Daí porque o regulamento, destinado à execução da lei, deste se distingue substancialmente: a lei ordena uma relação de fato, transformando-a em relação de direito, enquanto o regulamento não tem outro conteúdo, nem outra finalidade, a não ser a execução dessa disciplina. Ali, a regra geral de direito; aqui, o preceito prático de sua aplicação.

Não poderíamos deixar de trazer à baila os ensinamentos de Celso Antônio Bandeira de Mello (1990, p. 46) que com a clareza que lhe é peculiar, assevera: “É certo que, como lei, reveste o aspecto de norma geral, abstrata e obrigatória. Mas não acarreta, e aqui dela se distancia, modificação à ordem jurídica vigente”.

2.1 Conceito

O regulamento, que tem origem no poder regulamentar⁴, possui enorme importância em nosso ordenamento jurídico, já que a ele cabe estatuir a forma como a lei será executada.

Dada a importância que eles possuem, podemos afirmar, com relativa segurança, que a doutrina à unanimidade se dedicou a lhe ofertar um conceito, dos quais trazemos alguns à colação.

Inicialmente, reproduzimos o conceito elaborado pelo mestre Diogenes Gasparini (2004, p. 119). Para ele, o regulamento:

[...] Pode, em nosso ordenamento jurídico, ser definido como o ato administrativo normativo, editado, mediante decreto, privativamente pelo Chefe do Poder Executivo, segundo uma relação de compatibilidade, com a lei para desenvolvê-la.

Por seu turno, o saudoso publicista Hely Lopes Meirelles (2003, p. 124-125), oferece-nos o conceito de regulamento a seguir transcrito:

Regulamento é ato administrativo geral e normativo, expedido privativamente pelo Chefe do Executivo (federal, estadual ou municipal), através de decreto, com o fim de explicar o modo e forma de execução da lei (regulamento de execução) ou prover situações não disciplinadas em lei (regulamento autônomo ou independente).

Após colacionar a definição de doutrinadores de escol, o renomado mestre Márcio Cammarosano (1979, p. 129-130), ainda sob a égide da ordem constitucional anterior, fato este que não altera a importância de seus ensinamentos, conclui:

De qualquer forma, podemos dizer que regulamentos são atos produzidos pelo Chefe do Executivo, mediante decreto, no exercício de competência própria, consubstanciando normas jurídicas

⁴ A expressão *poder regulamentar* está sendo utilizada sem rigor científico.

caracterizadas pela generalidade, sem interferência do Legislativo para a sua perfeição, validade e eficácia. O ato regulamentar independe de interferência do Legislativo no sentido de que, resultando do exercício de uma competência privativa do Chefe do Executivo, não depende de delegação do Legislativo e nem se sujeita à sua aprovação ou rejeição. Tal assertiva não significa, evidentemente, que os regulamentos não se devem conformar com as normas que lhes forem hierarquicamente superiores, isto é, nas quais encontrem os fundamentos de sua validade.

Dos conceitos colacionados retro, podemos extrair duas importantes ilações: a primeira delas refere-se às espécies de regulamentos admitidos em nosso ordenamento jurídico: há divergência quanto à admissão dos regulamentos autônomos; a segunda é relativa ao respeito à independência dos poderes: o Poder Legislativo não interfere na atribuição regulamentar do Executivo⁵.

2.2 Natureza Jurídica

O estudo da natureza jurídica do regulamento tem por escopo estabelecer a qual espécie ele pertence, isto é: trata-se de ato legislativo ou de ato administrativo?

Neste tocante, impende desde logo esclarecer que a doutrina mais abalizada é unânime: o regulamento é ato administrativo.

De acordo com a célebre classificação dos atos administrativos⁶ realizada por Hely Lopes Meirelles (2003, p. 174), o regulamento é ato administrativo normativo:

Atos administrativos normativos são aqueles que contêm um comando geral do Executivo, visando à correta aplicação da lei. O objetivo imediato de tais atos é explicitar a norma legal a ser observada pela Administração e pelos administrados. Esses atos

⁵ Mesmo durante o período de anormalidade institucional – que perdurou até meados da década de 80 – o Poder Legislativo não interferia no exercício dessa atribuição do Executivo.

⁶ De acordo com o magistério do saudoso mestre, é possível distinguir cinco espécies de atos administrativos, a saber: atos administrativos normativos, atos administrativos ordinatórios; atos administrativos negociais; atos administrativos enunciativos; e atos administrativos punitivos.

expressam em minúcia o mandamento abstrato da lei, e o fazem com a mesma normatividade da regra legislativa, embora sejam manifestações tipicamente administrativas. A essa categoria pertencem os *decretos regulamentares* e os *regimentos*, bem como as *resoluções*, *deliberações* e *portarias* de conteúdo geral. (grifos do autor)

Convém, ainda, colacionarmos o magistério de Carlos Mário da Silva Velloso (1983, p. 44-45) que, posto sejam anteriores à Constituição da República vigente, não tiveram suas bases alteradas:

Poder regulamentar deve ser entendido como atividade de natureza administrativa, inconfundível, pelo menos no sistema constitucional brasileiro, com a técnica de delegação legislativa.

Em artigo produzido antes do advento da Constituição Federal vigente, de inteira aplicabilidade ainda hoje, o eminente Sérgio de Andréa Ferreira (1988, p. 528), afirmou que:

O regulamento, material e formalmente administrativo, tem, destarte, natureza jurídica diversa da lei, e tem lugar quando a norma legal deixa alguma margem de opção ou de interpretação para o administrador.

Portanto, apesar de os regulamentos possuírem conteúdo normativo, não perdem a característica de atos administrativos editados pelo Poder Executivo.

2.3 Pressupostos

De início, destacamos que doutrinadores de escol não se dedicaram aos pressupostos do regulamento, nem mesmo atribuindo-lhe outra designação.

Não obstante isso, parece-nos que a questão é de pequena complexidade, consoante passamos a discorrer.

Apesar da divergência entre renomados juristas acerca da admissibilidade de regulamentos autônomos, podíamos afirmar que pressuposto lógico do regulamento era a lei, pois, em que pese o respeito àqueles que admitiam os regulamentos autônomos, estes se afiguravam inaceitáveis ante a ordem jurídico-constitucional vigente antes do advento da Emenda Constitucional nº 32, de 11 de setembro de 2001.

Destarte, assim era porque nos termos estatuídos na Constituição Federal, os decretos e regulamentos poderiam ser expedidos pelo Presidente da República para *fiel execução das leis*, e, no tocante à organização e funcionamento da administração pública federal, eles seriam expedidos *nos termos da lei*.

Contudo, consoante já tivemos oportunidade de verificar anteriormente, hoje a organização e funcionamento da administração pública foi atribuída ao Chefe do Executivo sem se exigir que ela esteja subordinada à lei.

Assim, parece-nos que de acordo com a ordem instituída a partir da Emenda Constitucional supramencionada, dois são os pressupostos do regulamento: a existência de lei prévia; e a necessidade de se alterar a estrutura da administração pública, desde que essa modificação seja realizada com estrita observância às condições estatuídas nas alíneas *a* e *b* do inciso VI do artigo 84 da Lei Suprema.

3. MATERIALIZAÇÃO DO REGULAMENTO

Não obstante o regulamento possua conteúdo normativo, ele é espécie de ato administrativo e, como todo ato administrativo, ele é revestido de determinada forma, sendo a mais relevante delas o decreto.

Neste compasso, convém mencionarmos a opinião exarada por Hely Lopes Meirelles (2003, p. 176), acerca da exteriorização dos regulamentos: afirma ele que “*Os regulamentos* são atos administrativos, postos em vigência por decreto [...]”. (grifos do autor)

Não obstante a assertiva retro, não podemos nos olvidar da existência de outras formas, que não o decreto, aptas a estabelecer normas.

É certo que essas outras normas não possuem o mesmo alcance dos decretos, todavia, nem por isso elas devem ser relegadas. Referimo-nos, citando os mesmos exemplos mencionados pelo saudoso mestre Hely Lopes Meirelles, às instruções normativas, resoluções e regimentos.

Estes últimos, em nenhuma hipótese atingirão os administrados, pois seus efeitos são produzidos exclusivamente no âmbito da administração pública.

3.1 Decretos

O decreto, principal forma de materialização do regulamento, é ato expedido pelo Chefe do Poder Executivo e possui, em regra, um comando geral e abstrato⁷.

Nesse diapasão são os ensinamentos do saudoso mestre Hely Lopes Meirelles (2003, p. 174-175):

⁷ Exceção à regra dessa assertiva, a título exemplificativo, é o decreto de desapropriação por utilidade pública ou por interesse social. Eles contêm comando de efeitos concretos e individuais.

Decretos – *Decretos*, em sentido próprio e restrito, são atos administrativos da competência exclusiva dos Chefes do Executivo, destinados a prover situações gerais ou individuais, abstratamente previstas de modo expresso, explícito ou implícito, pela legislação. Comumente, o decreto é *normativo e geral*, podendo ser *específico* ou *individual*. Como ato administrativo, o decreto está sempre em situação inferior à da lei e, por isso mesmo, não a pode contrariar. O decreto geral tem, entretanto, a mesma normatividade da lei, desde que não ultrapasse a alçada regulamentar de que dispõe o Executivo. (grifos do autor)

3.2 Outras espécies

Assim como os decretos, as instruções normativas, resoluções, portarias, deliberações e regimentos são atos subordinados à lei: são atos normativos infralegais. As semelhanças cessam neste ponto.

Destarte, estes outros atos administrativos normativos produzem efeitos apenas internos, jamais atingirão o administrado. Nas precisas palavras de Hely Lopes Meirelles (2003, p. 177):

Os atos regulamentares internos (regimentos) constituem modalidade diversa dos regulamentos externos (independentes e de execução) e produzem efeitos mais restritos que estes. Os *regulamentos* [...] disciplinam situações gerais e estabelecem relações jurídicas entre a Administração e os administrados; os *regimentos* destinam-se a prover o funcionamento dos órgãos da Administração, atingindo unicamente as pessoas vinculadas à atividade regimental.

Posto o autor, naquele momento estivesse se referindo exclusivamente aos efeitos dos regimentos, as assertivas são válidas para as outras espécies de atos normativos mencionadas.

No mesmo diapasão as assertivas da nobre administrativista Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2003, p. 90):

Além do decreto regulamentar, o poder normativo da Administração ainda se expressa por meio de **resoluções, portarias, deliberações, instruções**, editadas por autoridades que não o Chefe do Executivo. Note-se que o artigo 87, parágrafo único, inciso II, outorga aos Ministros de Estado competência para “expedir instruções para a execução das leis, decretos e regulamentos”. Há, ainda, **os regimentos**, pelos quais os órgãos colegiados estabelecem normas sobre o seu funcionamento interno. Todos esses atos estabelecem normas que têm alcance limitado ao âmbito de atuação do órgão expedidor. Não têm o mesmo alcance nem a mesma natureza que os regulamentos baixados pelo Chefe do Executivo. (grifos do autor)

Com a clareza que lhe era inerente, Hely Lopes Meirelles (2003, p. 177-178) também se dedicou à análise em apartado de algumas das espécies de ato administrativo citados. Assim, segundo o saudoso mestre:

Instruções normativas – As *instruções normativas* são atos administrativos expedidos pelos Ministros de Estado para a execução das leis, decretos e regulamentos (CF, art. 87, parágrafo único, II), mas são também utilizadas por outros órgãos superiores para o mesmo fim.

Regimentos – Os *regimentos* são atos administrativos normativos de atuação interna, dado que se destinam a reger o funcionamento de órgãos colegiados e de corporações legislativas. Como ato regulamentar interno, o regimento só se dirige aos que devem executar o serviço ou realizar a atividade funcional regimentada, sem obrigar aos particulares em geral.

Resoluções – *Resoluções* são atos administrativos normativos expedidos pelas altas autoridades do Executivo (mas não pelo Chefe do Executivo, que só deve expedir decretos) ou pelos presidentes de tribunais, órgãos legislativos e colegiados administrativos, para disciplinar matéria de sua competência específica.

Deliberações – *Deliberações* são atos administrativos normativos ou decisórios emanados de órgãos colegiados. Quando normativas, são *ato gerais*; quando decisórias, são *atos individuais*. [...].

4. ESPÉCIES DE REGULAMENTOS

A doutrina não é unânime ao classificar os regulamentos. A mesma divergência existe no tocante a quais deles são admitidos por nosso ordenamento jurídico.

Neste tocante, podemos afirmar com segurança que a única questão pacífica é aquela atinente aos regulamentos de execução: estes a doutrina, em uníssono, admite.

Passemos, pois, à análise das principais espécies de regulamentos arrolados pelos mais renomados juristas.

4.1 Regulamentos Autônomos

Os regulamentos autônomos, apesar da divergência acerca de sua admissibilidade, foram objeto de análise dos mais abalizados doutrinadores.

Esta espécie de regulamento não depende da existência prévia de lei para que possa ser editado. Nessa esteira o magistério de Anna Cândida da Cunha Ferraz (1994, p. 69):

regulamentos autônomos se encontram em países como a França, com as características de que independem de lei para a sua fundamentação, porquanto decorrem diretamente da Constituição e expressam competência sobre matérias não reservadas ou mesmo excluídas da lei [...]. (grifos do autor)

Para Carlos Mário da Silva Velloso (1983, p. 42), os regulamentos autônomos, que podem receber a designação de regulamentos independentes, subdividem-se em orgânicos, regimentais e políticos. Os dois primeiros denominados de regulamentos independentes internos, o último de regulamento independente externo. Segundo o ilustre autor, os regulamentos autônomos – ou

independentes – “têm força de lei. Certos sistemas constitucionais conferem ao Poder Executivo o poder de legislar sobre determinados assuntos”.

Por seu turno, Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2003, p. 87) assevera que doutrinariamente são admitidas duas espécies de regulamentos, das quais uma delas é o regulamento independente ou autônomo. Segundo a autora, “o regulamento autônomo ou independente inova na ordem jurídica, porque estabelece normas sobre matérias não disciplinadas em lei, ele não completa nem desenvolve nenhuma lei prévia”.

Nessa esteira o magistério de Hely Lopes Meirelles (2003, p. 175): ele trata os regulamentos autônomos como sinônimo de regulamentos independentes, analisando-os, contudo, já com o nome que receberiam no momento de sua exteriorização, *in verbis*:

Decreto independente ou autônomo: é o que dispõe sobre matéria ainda não regulada especificamente em lei. A doutrina aceita esses provimentos administrativos *praeter legem* para suprir a omissão do legislador, desde que não invadam as *reservas da lei*, isto é, as matérias que só por lei podem ser reguladas⁸.

Tais decretos, ainda de acordo com o saudoso mestre Hely Lopes Meirelles (2003, p. 175), “não substituem definitivamente a lei: suprem, apenas, a sua ausência, naquilo que pode ser provido por ato do Executivo, até que a lei disponha a respeito. Promulgada a lei, fica superado o decreto”.

Até este ponto, observamos, sem qualquer resquício de dúvida, que a doutrina trata os regulamentos autônomos e independentes como espécie única.

Não obstante isso, Clèmerson Merlin Clève (2000, p. 293) distingue-os. Pedimos vênias para transcrever, *in verbis*, o pensamento do autor:

⁸ No tocante a quais matérias estariam sob reserva de lei e, portanto, vedadas à regulamentação por intermédio de regulamentos autônomos, parece-nos que a melhor exegese, a se admitir esta espécie de regulamento, seria vedar sua expedição nas mesmas hipóteses em que é defeso editar medidas provisórias. (Cf. art. 62, § 1º, incisos I a IV da Constituição da República).

São autônomos os regulamentos criados pelo Executivo em virtude de competência outorgada diretamente pelo texto constitucional ou, no caso das antigas monarquias européias, pelo costume (“princípio monárquico”). O regulamento autônomo importa partilha do poder normativo entre o Executivo e o Legislativo.

Pequena parcela de nossa doutrina arrola subespécies dos regulamentos autônomos. Com efeito, a mestra Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2003, p. 87), afirma que os **regulamentos jurídicos ou normativos** são subespécies dos regulamentos autônomos. Estes regulamentos, nos ensinamentos da mestra:

[...] estabelecem normas sobre relações de supremacia geral, ou seja, aquelas relações que ligam todos os cidadãos ao Estado, tal como ocorre com as normas inseridas no poder de polícia, limitadoras dos direitos individuais em benefício do interesse público. Eles voltam-se para fora da Administração Pública.

Considerando-se o ordenamento jurídico-constitucional vigente, parece-nos, não é prematuro asseverar a inadmissibilidade desta espécie de regulamento.

A segunda subespécie de regulamento autônomo – o regulamento administrativo ou de organização -, ainda em conformidade com os ensinamentos de Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2003, p. 88):

[...] contém normas sobre a organização administrativa ou sobre as relações entre os particulares que estejam em situação de submissão especial ao Estado, decorrente de um título jurídico especial, como um contrato, uma concessão de serviço público, a outorga de auxílios ou subvenções, a nomeação de servidor público, a convocação para o serviço militar, a internação em hospital público etc.

Nesse diapasão, considerando a redação atribuída ao inciso VI do artigo 84 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional nº 32/2001, podemos afirmar que a hipótese tratada neste item encontra relativa guarida no ordenamento jurídico pátrio.

4.2 Regulamentos Contingentes

Poucos autores se dedicaram à análise aos regulamentos contingentes. Esta espécie de regulamento foi descrita pelo professor Márcio Cammarosano (1979,p. 133), *in verbis*:

[...] regulamentos denominados “contingentes”, mediante os quais o Executivo disciplina ou estabelece “as operações de acertar a existência de fatos e condições para a aplicação da lei, os pormenores necessários para que suas normas possam efetivar-se”. [...] Exemplo típico de regulamento dessa natureza é o ato que declara quais as drogas consideradas entorpecentes para efeito do cumprimento da lei que proíba a venda de entorpecentes sem receita médica.

De se ressaltar que, segundo o ilustre Clèmerson Merlin Clève (2000, p. 298) estes regulamentos, na realidade, são regulamentos de execução, haja vista que ele – regulamento – deverá explicitar, tecnicamente, os pormenores necessários para que a lei possa se efetivar.

4.3 Regulamentos de Execução

É cediço que os regulamentos de execução encontram seu fundamento no inciso IV do artigo 84 da Constituição Federal e têm por pressuposto a existência de lei prévia, já que são expedidos para *fiel execução das leis*⁹.

Doutrinadores de escol dedicaram-se à análise dos regulamentos de execução e, considerando a importância que eles possuem em nosso ordenamento jurídico, imperioso colacionarmos a opinião exarada por alguns deles.

Nesse diapasão, a ilustre Anna Cândida da Cunha Ferraz (1994, p. 70), afirma que os regulamentos de execução “se destinam a propiciar ou facilitar a

⁹ Art. 84: Compete privativamente ao Presidente da República:

[...]

IV – sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução.

execução das leis, a desenvolver as disposições da lei para torná-las mais facilmente aplicáveis. São sempre *secundum legem*".

Por seu turno, o eminente mestre Carlos Mário da Silva Velloso (1983, p. 42), afirma que o regulamento executivo ou de execução é aquele que "[...] simplesmente complementa os preceitos da lei".

O mestre Diogenes Gasparini (2004, p. 119) considera que nosso ordenamento jurídico admite apenas o regulamento de execução, definindo-o como "o regulamento destinado à fiel execução da lei, consoante prescreve o inciso IV do art. 84 da Constituição Federal".

Por sua vez, o saudoso Hely Lopes Meirelles (2003, p. 175), ao tratar dos atos normativos, atribui o seguinte conceito ao decreto regulamentar ou de execução: "[...] é o que visa a explicar a lei ou facilitar a sua execução, aclarando seus mandamentos e orientando sua aplicação".

O ilustre jurista Márcio Cammarosano (1979, p. 130), citando o mestre Oswaldo Aranha Bandeira de Mello¹⁰, nos oferta conceito preciso dos regulamentos de execução. Para o autor, regulamentos de execução:

[...] são aqueles com os quais o Executivo estabelece "regras orgânicas e processuais destinadas a pôr em execução os princípios institucionais estabelecidos pela lei. Desenvolvem os textos legais para efeito tão-somente de sua aplicação, atendendo às peculiaridades locais ou de tempo, às possibilidades de sua execução e às circunstâncias de sua atuação. Os seus preceitos constituem regras técnicas de boa execução da lei, para sua melhor aplicação. Complementam os seus preceitos, neles apoiados, como meros elementos de sua execução, como procedimento de sua aplicação".

Segundo os ensinamentos de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, admitem-se, doutrinariamente, dois tipos de regulamentos: um deles é o regulamento independente ou autônomo; o outro o regulamento executivo. Este último:

¹⁰ *Princípios Gerais de Direito Administrativo*. Vol. I, Forense, Rio de Janeiro, 1969, p. 311-312.

[...] complementa a lei ou, nos termos do artigo 84, IV, da Constituição, contém normas “para fiel execução da lei”; ele não pode estabelecer normas *contra legem* ou *ultra legem*. Ele não pode inovar na ordem jurídica, criando direitos, obrigações, proibições, medidas punitivas, até porque ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei, conforme artigo 5º, II, da Constituição; ele tem que se limitar a estabelecer normas sobre a forma como a lei vai ser cumprida pela Administração.

Celso Antônio Bandeira de Mello (1990, p. 45) leciona que os regulamentos de execução – os quais o autor prefere designar regulamentos executivos -, “nada podem dispor **contra legem, praeter legem, ultra legem ou extra legem**, mas tão-somente **intra legem**”.

Por derradeiro, imprescindível reproduzirmos excerto extraído de obra de Clèmerson Merlin Clève (2000, p. 297-298), acerca dos regulamentos de execução. Para o autor eles:

[...] Instrumentalizam a execução da lei, detalhando e explicitando seus comandos, interpretando seus conceitos e dispondo sobre órgãos e procedimentos necessários para sua aplicação pelo Executivo. Não pode inovar, originariamente, a ordem jurídica.

No tocante aos regulamentos de execução, concluímos, com tranquilidade, que eles não podem, sob pena de ilegalidade, inovar a ordem jurídica, cabendo-lhes, única e exclusivamente, explicitar a forma como as leis devem ser executadas.

Valemo-nos, novamente, das assertivas do ilustre Clèmerson Merlin Clève (2000, p. 298), que tece brilhante síntese sobre os regulamentos de execução:

A doutrina brasileira parece concordar que o regulamento de execução presta-se para (i) precisar o conteúdo dos conceitos (ou categorias) de modo sintético (pronunciada densidade) ou de modo impreciso (vago, ambíguo) referidos pela lei e (ii) determinar o modo de agir (procedimento) da Administração nas relações que, necessariamente, travará com os particulares na oportunidade da execução da lei.

Inarredável a conclusão, ante a leitura dos conceitos reproduzidos, que os regulamentos de execução são admitidos pelo ordenamento jurídico-constitucional brasileiro.

4.4 Regulamentos de Necessidade

Os regulamentos de necessidade são abordados por Clèmerson Merlin Clève (2000, p. 295-296). Segundo o autor, os regulamentos de necessidade – denominados por alguns de regulamentos de urgência – são aqueles expedidos para:

[...] atender situações urgentes ou extraordinárias (guerras, situações de calamidade, comoções internas de gravidade intensa, entre outros) o governo editava comandos normativos inovadores, de modo originário, da ordem jurídica. Posteriormente, as medidas de necessidade eram submetidas à apreciação do Legislativo, que poderia convalidá-las ou não.

Impende, ainda, trazer à colação a opinião do ilustre Sérgio de Andréa Ferreira (1988, p. 531), que os designa regulamentos de emergência e, apesar de exposta sob a égide da Constituição Federal anterior, pode ser transposta para a ordem constitucional vigente: “Os *regulamentos de urgência* ou de *emergência* são admitidos nos estados de sítio e de emergência e quando cabem as medidas de urgência [...]”. (grifos do autor)

4.5 Regulamentos Independentes

Consoante já expusemos alhures, a doutrina, praticamente à unanimidade, considera-os sinônimo dos regulamentos autônomos.

Não obstante isso, Clèmerson Merlin Clève (2000, p. 294), esclarece que eles não se confundem com os regulamentos autônomos “porque não se

satisfazem com o fundamento constitucional”, e, citando José Joaquim Gomes Canotilho aclara:

O direito português admite os regulamentos independentes, ou seja, “aqueles em que a lei (existe sempre a vinculação positiva da administração) se limita a indicar a autoridade que poderá ou deverá emanar o regulamento e a matéria sobre que versa¹¹”.

De acordo com as assertivas supratranscritas, os regulamentos independentes dependem de lei prévia – neste ponto coincidem com os regulamentos de execução -, lei essa que estabelecerá a competência para a expedição do regulamento e a matéria que ele disciplinará.

¹¹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. Coimbra: Almedina, 1998, p. 735.

5 REGULAMENTOS ADMITIDOS PELO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Consideraremos, para a finalidade aqui proposta, as espécies de regulamentos analisadas no item anterior.

Visando a melhor inteligência do que se irá ponderar, convém relembrarmos que a Constituição Federal, ao tratar dos regulamentos, atribuiu competência ao Chefe do Poder Executivo para: (1) expedir decretos e regulamentos para fiel execução das leis e; (2) para organização e funcionamento da Administração Pública, desde que respeitados os ditames estabelecidos nas alíneas *a* e *b* do inciso VI do artigo 84.

Impende, outrossim, rememorarmos os tipos de regulamentos até aqui apreciados. São os regulamentos autônomos, contingentes, de execução, de necessidade, e independentes.

Importante, também, considerarmos que alguns dos textos citados foram redigidos sob a égide da Constituição anterior; outros antes do advento da Emenda Constitucional nº 32, de 11 de setembro de 2001, que alterou o inciso VI do artigo 84 da Lei Maior; e outros já em conformidade com a atual ordem jurídico-constitucional vigente.

Todavia, essa situação é de menor relevância na medida em que, no tocante aos regulamentos admitidos pelo ordenamento jurídico pátrio, sempre houve divergência doutrinária.

Afastamos, desde logo, a admissibilidade dos regulamentos contingentes, de necessidade e independentes¹².

Os primeiros – regulamentos contingentes -, conforme verificamos anteriormente, são, na realidade, regulamentos de execução. A lei, para ser executada,

¹² Estamos considerando os regulamentos independentes espécie distinta dos regulamentos autônomos.

exige que o regulamento desça a pormenores de ordem técnica; os segundos – de necessidade – inovam a ordem jurídica e após editados são submetidos à apreciação do Legislativo para convalidação; os últimos – independentes – são expedidos mediante autorização legal, prevendo a lei a autoridade que o expedirá e a matéria que ele disciplinará. Distinguem-se, portanto, neste último aspecto.

Traçadas essas ilações genéricas, impõe-se analisarmos em separado o fundamento da inadmissibilidade das espécies de regulamento sobreditas.

No que concerne aos regulamentos contingentes, o campo de incidência deles é redutível ao âmbito do regulamento de execução, pois função precípua deles é disciplinar os pormenores necessários para que a lei possa ser aplicada.

De acordo com o abalizado magistério de Clèmerson Merlin Clève (2000, p. 298-299), autores brasileiros, designaram-nos regulamentos contingentes, posto na realidade sejam regulamentos de execução. Prossegue o autor, dissentindo daqueles doutrinadores:

Um terceiro campo de incidência dos regulamentos de execução, no direito brasileiro, pode ser localizado. Trata-se do campo da assim chamada (iii) discricionariedade técnica. Os regulamentos incidentes sobre esse campo foram estudados, entre outros, por Oswaldo Aranha Bandeira de Mello, que fundamentando-se na doutrina americana, os chamou de “contingentes”.

Os regulamentos de necessidade, conforme já sedimentado, são expedidos e posteriormente submetidos à convalidação do Poder Legislativo. Os autores que se debruçaram sobre esta espécie de regulamento, citam, à guisa de exemplo, os decretos que instituem o estado de sítio e o estado de defesa.

Colacionamos, mais uma vez, os ensinamentos do ilustre Clèmerson Merlin Clève (2000, p. 296-297). Para o autor:

O direito constitucional brasileiro não tolera os regulamentos de necessidade ou urgência. [...] as medidas, mesmo que normativas,

integrantes dos estados de defesa ou de sítio encontram-se fora da esfera regulamentar (sentido estrito) do Presidente da República, para integrar já a categoria dos atos de governo ou dos atos políticos. Ora, os regulamentos, embora editados pelo Presidente da República, integram categoria diversa. Não se confunde o regime jurídico próprio dos atos administrativos (mesmo normativos) com aquele dos atos políticos ou de governo. [...] Esses comandos normativos de urgência, repita-se, não são reconduzíveis ao conceito de regulamento.

Por fim, no que toca aos regulamentos independentes, considerando-se eles como aqueles dependentes de lei prévia, a qual estabelecerá quem expedirá o regulamento e a matéria que ele disciplinará, sua inadmissibilidade é de rigor.

Esse também o entendimento exarado pelo ilustre Clèmerson Merlin Clève (2000, p. 295). Neste ponto, o autor, após conceituá-lo, foi direto ao cerne da questão, afirmando: “Não é necessário afirmar que nosso país não os aceita”.

Em linhas gerais, estes os regulamentos cuja admissibilidade é impossível. Passemos, pois, à análise dos demais.

Nesse diapasão, parece-nos incontroversa a admissibilidade dos regulamentos de execução. A doutrina pátria, em uníssono, os aceita.

Relembremos, nesta oportunidade, que os regulamentos de execução são aqueles editados pelo Chefe do Poder Executivo com a finalidade de propiciar a execução da lei.

Nas assertivas de Eduardo García de Enterría e Tomás-Ramón Fernández (1990, p. 229), que os designam regulamentos executivos,

Com muita frequência a lei contrai sua regulação a enunciar alguns princípios básicos, na que podem marcar sistematicamente as grandes linhas diretivas, deixando à Administração que por meio de um regulamento precise todo o casuismo de desenvolvimento que pode exigir a situação ou a complexa atuação administrativa sobre ela.

Não é demasiado citarmos, novamente, que a Constituição da República estatuiu, no inciso IV do artigo 84, que compete ao Presidente da República – e, portanto, em virtude do princípio da simetria, aos chefes do Executivo Estadual e Municipal – “expedir regulamentos para fiel execução da lei”.

Portanto, conforme já citado alhures, incontroversa a admissibilidade pelo ordenamento jurídico pátrio dos regulamentos de execução.

A questão adquire maior complexidade na medida em que passamos à análise dos regulamentos autônomos.

Destarte, antes do advento da Emenda Constitucional nº 32, de 11 de setembro de 2001, os mais renomados doutrinadores pátrios, praticamente à unanimidade, repeliavam sua admissibilidade.

A exceção cingia-se aos ensinamentos do saudoso mestre Hely Lopes Meirelles.

Aqueles que repudiavam a possibilidade de o Chefe do Poder Executivo expedir regulamentos autônomos fundamentavam suas conclusões nas disposições contidas na Constituição Federal.

Segundo esses renomados mestres, ao estatuir no artigo 84, inciso IV, a competência do Presidente da República para expedir regulamentos para fiel execução das leis, o legislador constituinte teve por escopo afastar, definitivamente, a possibilidade de existência de regulamentos outros que não aqueles destinados a possibilitar que a lei pudesse ser aplicada.

Não obstante isso, conforme afirmamos supra, o saudoso mestre Hely Lopes Meirelles, admitia-os, afirmando:

Decreto independente ou autônomo: é o que dispõe sobre matéria ainda não regulada especificamente em lei. A doutrina aceita esses provimentos administrativos *praeter legem* para suprir a omissão do

legislador, desde que não invadam as *reservas da lei*, isto é, as matérias que só por lei podem ser reguladas. (grifos do autor)

Todavia, em que pese o respeito que possuímos pelos ensinamentos deixados pelo saudoso mestre, pedimos *venia* para discordar e, consequentemente, anuir com os demais autores pátrios.

Destarte, admitir que um regulamento possa dispor sobre matéria ainda não disciplinada por lei seria fazer do princípio da legalidade – mandamento inserto na Constituição Federal - letra morta, pois, não podemos nos olvidar que somente a lei pode criar direitos e estatuir obrigações.

Esse era o panorama do ordenamento jurídico brasileiro até o advento da Emenda Constitucional nº 32/2001: somente os regulamentos de execução eram admitidos. Contudo, a Emenda Constitucional sobredita alterou este cenário.

Com efeito, em 11 de setembro de 2001, as mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal promulgaram a Emenda ao texto constitucional, nos termos do § 3º do artigo 60 da Constituição da República, que contém a seguinte redação:

Art. 1º Os arts. 48, 57, 61, 62, 64, 66, 84, 88 e 246 da Constituição Federal passam a vigorar com as seguintes alterações:

[...]

Art. 84. [...]

[...]

VI – dispor, mediante decreto, sobre:

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

b) extinção de funções ou cargos públicos, quando vagos;

[...]

Conforme se verifica da redação transcrita retro, a Emenda Constitucional nº 32 de 2001 contemplou a possibilidade de o Presidente da República expedir decretos sem a existência prévia de lei.

Parece-nos óbvio que esses decretos deverão restringir-se apenas às hipóteses taxativamente contempladas pela nova redação atribuída ao inciso VI do artigo 84 da Lei Suprema.

Nesse diapasão, a admissibilidade dos decretos autônomos pelo ordenamento jurídico-constitucional pátrio possui limites bem definidos, e distintos daquelas hipóteses citadas pelo saudoso mestre Hely Lopes Meirelles.

Destarte, para o eminente autor supracitado, a edição de decreto autônomo – lembremo-nos de que o mestre analisa os decretos, uma das formas de exteriorização dos regulamentos – pode ocorrer em qualquer hipótese, basta que não haja lei que discipline aquela situação.

De acordo com as assertivas do renomado autor, podemos afirmar que, para ele, o decreto autônomo teria função supletiva, isto é, não havendo lei disciplinando a matéria o decreto o faria até que sobreviesse a lei.

Todavia, conforme podemos verificar da leitura do dispositivo constitucional reproduzido supra, os decretos autônomos em nosso ordenamento jurídico possuem fundamento diverso.

Considerando-se a nova redação atribuída ao inciso VI do artigo 84 da Lei Maior, nosso ordenamento jurídico passou a admitir os denominados decretos autônomos de regulamentação, contudo, não da mesma forma que o direito alienígena os contempla.

Destarte, posto a Constituição Federal, com o advento da Emenda Constitucional nº 32/2001 tenha passado a contemplar a expedição de decretos autônomos, fato é que eles deverão restringir-se somente a questões atinentes à organização da administração pública.

Esse também o pensamento externado pela mestra Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2003, p. 88-89):

No direito brasileiro, a Constituição de 1988 limitou consideravelmente o poder regulamentar, não deixando espaço para os regulamentos autônomos, a não ser a partir da Emenda Constitucional nº 32/01. [...]

[...] A competência, quanto à alínea *a*, limita-se à organização e funcionamento, pois a criação e extinção de Ministérios e órgãos da Administração Pública continua a depender de lei, conforme artigo 88, alterado pela Emenda Constitucional nº 32. Quanto à alínea *b*, não se trata de função regulamentar, mas de típico ato de efeitos concretos, porque a competência do Presidente da República se limitará a extinguir cargos ou funções, quando vagos, e não a estabelecer normas sobre a matéria.

Com a alteração do dispositivo constitucional, fica restabelecido o regulamento autônomo no direito brasileiro, para a hipótese específica inserida na alínea *a*. A norma estabelece certo paralelismo com atribuições semelhantes da Câmara dos Deputados (art. 51, IV), do Senado (art. 52, XIII) e dos Tribunais (art. 96, I, *b*)

Em outras palavras, os contornos dos regulamentos autônomos em nosso ordenamento jurídico são distintos daqueles assinalados pela doutrina alienígena. Admite-se que eles contenham disposições de supremacia especial, jamais de supremacia geral, já que esta a todos obriga e isso infringiria direito fundamental.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Concluimos, das considerações contidas neste artigo, que os regulamentos, atos administrativos normativos expedidos pelo Chefe do Poder Executivo de qualquer esfera de governo, subordinam-se ao princípio da legalidade estrita.

Ao regulamento é permitido apenas estabelecer normas complementares, procedimentais. A ele é vedado inovar a ordem jurídica, seja alterando disposição legal, seja criando obrigações não previstas em lei.

Constatamos, ainda, que a doutrina, antes do advento da Emenda Constitucional nº 32, de setembro de 2001, repelia a possibilidade de edição de regulamentos autônomos, já que estes não se limitavam a explicitar a execução das leis. Aqueles que admitiam essa possibilidade atribuíam a tais regulamentos caráter supletivo, isto é, vigoravam até que fosse editada lei regulando a matéria.

Assim, superada a divergência supramencionada, conclui-se que das espécies arroladas pela doutrina pátria encontram guarida no ordenamento jurídico-constitucional vigente duas espécies de regulamento: de execução e autônomos. Aos demais, a inadmissibilidade é de rigor.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.
- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Regulamento e Princípio da Legalidade. Revista de Direito Público**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 96, out./dez. 1990.
- CAMMAROSANO, Márcio. **Regulamentos. Revista de Direito Público**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 51/52, jul./dez. 1979.
- CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Atividade Legislativa do Poder Executivo**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2003.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Discricionariedade Administrativa**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2001.
- FERRAZ, Anna Cândida da Cunha. **Conflito entre Poderes: o poder congressional de sustar atos normativos do poder executivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.
- FERREIRA, Sérgio de Andréa. **Poder Regulamentar. Boletim de Direito Administrativo**. São Paulo: NDJ, Agosto 1988.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo e FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. **Curso de Direito Administrativo**. Tradução de Arnaldo Setti,. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.
- GASPARINI, Diogenes. **Direito Administrativo**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.
- MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. Atualizado por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burle. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.
- MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais. Teoria Geral. Comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil**. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2000.
- MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 1999.
- MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional**. São Paulo:Atlas, 2002.
- VELLOSO, Carlos Mário da Silva. **Do Poder Regulamentar. Revista de Direito Público**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 65, jan./mar. 1983.